

„DIE STAATSHAFTUNG
DES DOMINION OF CANADA“

Eine rechtsvergleichende Untersuchung

vorgelegt von
FRANZ JOSEF WINTER

1982



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554014_0002

„DIE STAATSHAFTUNG DES DOMINION OF CANADA“

Eine rechtsvergleichende Untersuchung

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität
zu München

vorgelegt von
FRANZ JOSEF WINTER

1982

Referent: Professor Dr. Fikentscher

Korreferent: Professor Dr. Jayme

Tag der mündlichen Prüfung:

21. Dezember 1982



Inhaltsverzeichnis

	<u>Seite</u>
Literaturverzeichnis	VI
Entscheidungsverzeichnis	XX
Besondere Abkürzungen	XXXI
 Einleitung	 1
 <u>Erster Teil</u>	 3
<u>Rechtszustand in Kanada vor</u>	
<u>Inkrafttreten des Crown Liability</u>	
<u>Act</u>	
A Die historische Entwicklung der Staatsimmunität im Bereich des common law gegenüber Schadenser- satzansprüchen aus unerlaubter Handlung	
I Die Immunität der englischen Könige im Mittelalter	5
II Die Petition of Right	7
III Die Maxime "the King can do no wrong"	9
IV Die Identität von Herrscher und Staat	14
V Die Nichtanwendung der common law Grundsätze der Dienst- herrenhaftung auf das Verhält- nis Staat - Beamter - Geschädigter	16
 B Die Haftung für Amtspflichtver- letzungen im common law	
I Die persönliche Haftung des Beamten nach dem common law und ihre Entstehungsgeschichte	20
1. Das Prinzip der persön- lichen Haftung des Beamten	20
2. Die späte Entwicklung eines Berufsbeamtentums im Be- reich des common law	27

	<u>Seite</u>
3. Die persönliche Haftung des Beamten im common law als Fundament der "rule of law"	31
4. Privilegierungen für bestimmte Beamtengruppen	34
5. "Ex gratia payment" und "nominal defendant" als Versuch eines Schadensausgleichs durch den Staat	39
II Die Haftung von staatlichen Sonderbehörden und nichtstaatlichen Behörden für Amtsdelikte	43
1. Die Haftung staatlicher Sonderbehörden	43
2. Die Haftung kommunaler Behörden	46
C Die Sonderentwicklung der Staatshaftung im Bereich des Dominion of Canada	
I Die Rechtsentwicklung für das Dominion of Canada	
1. Der Dominion Petition of Right Act	58
2. Die Neufassung des Exchequer Court Act 1887	60
a) section 16 Exch.C.A. als Grundlage einer Staatshaftung für den "tort of negligence"	60
b) Einzelprobleme bei der Rechtsanwendung des section 16 Exch. C.A. und der Versuch ihrer Lösung durch Novellierungen des Exch. C.A.	65
3. Anstöße zu einer umfassenderen Regelung der Staatshaftung und die Verabschiedung des Crown Liability Act	78
a) Die Reformanstöße durch die Canadian Bar Association	78
b) Der model act der Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada 1950	79
c) Die Verabschiedung des CLA	80

	<u>Seite</u>
II Überblick über die Einführung der Staatshaftung in den kanadischen Provinzen	81
1. Die Übernahme des model act durch die Provinzen	81
2. Die besondere Rechts-situation in Quebec	83

Zweiter Teil

Die Erweiterung und Neuordnung der Staatshaftung des Dominion of Canada durch den Crown Liability Act von 1953

A Der Inhalt des Gesetzes	85
I Der Aufbau des Crown Liability Act	85
II Das materielle Recht des CLA	88
1. Überblick über die Haftungstatbestände und ihre Einordnung in das Haftungssystem	88
2. Die Bedeutung des Begriffs "Crown" im CLA	93
3. Die ergänzende Einbeziehung des Deliktsrechts der Provinzen in den Haftungsrahmen des sec. 3 CLA	96
4. Die Haftungstatbestände im Einzelnen	100
a) Die Haftung der Krone nach sec. 3 (1) (a) CLA "in respect of a tort committed by a servant of the Crown..."	100
aa) Der Begriff "servant"	103
bb) Der Begriff "agent"	110
aaa Crown agencies	112
bbb Der "independant contractor" als "Crown agent"	119
cc) Handlungen "within the scope of the servants employment"	124
dd) Die persönliche Haftung des servant als Voraussetzung der Staatshaftung	126

	<u>Seite</u>
b) Die Haftung für Pflichtverletzungen, die sich aus der Eigentümer- oder Besitzerstellung der Krone ergeben (sec. 3 (1) (b))	139
c) Die Haftung für Kraftfahrzeuge auf highways nach sec. 3 (2) CLA	145
d) Die Haftung der Krone für Verletzungen der Privatsphäre (Invasion of Privacy) durch Abhören nach ss. 7.1 - 7.5 CLA	147
5. Haftungsausschlüsse und Haftungsbeschränkungen	151
a) Der Ausschluß der Haftung nach sec. 3 (6) CLA	151
b) Der Ausschluß der Haftung nach sec. 4 (1) CLA	152
c) Der Ausschluß der Staatshaftung nach dem Governments Employees Compensation Act für Dienstunfälle	153
d) Haftungsausschlüsse und Haftungseinschränkungen für besondere staatliche Behörden und bestimmte Gruppen von servants	154
aa) Der Haftungsausschluß für Postgut nach dem Post Office Act	154
bb) Der Haftungsausschluß für Angehörige der Streitkräfte nach sec. 228 des National Defence Act	155

	<u>Seite</u>
III Das Prozeßrecht des CLA	157
1. Die besonderen prozeß- rechtlichen Bestimmungen des CLA und des Federal Court Act für das Verfahren bei Staatshaftungsklagen vor dem Federal Court	158
2. Das Verfahren vor den pro- vincial courts	163
3. Die Sonderregelungen für Crown agencies	170
a) Die generelle Regelung des sec. 23 CLA	170
b) Die Ausnahmeregelung für den National Harbours Board nach sec. 38 Natio- nal Harbours Board Act	172
B Der Rückgriff gegen den Amtswalter	173
C Der CLA in der Rechtsprechung des Federal Court und des Supreme Court of Canada	175

Dritter Teil

Die Staatshaftung des Dominion of Canada im Vergleich zum deutschen Staatshaftungsrecht

A Geschichtlicher Vergleich	182
B Rechtsgrundlagen der Staatshaftung	190
I Materielle Haftungsvoraus- setzungen	192
II Haftungsausschlüsse und Haftungsbeschränkungen	207
III Verfahrensfragen	211
C Schlußbetrachtung	216

Literaturverzeichnis

- Anson The Law and Custom of the Consti-
tution, Bd. II, Teil 1, 4. Aufl.,
Oxford 1935
- Ashley/Smails Canadian Crown Corporations, Toron-
to 1965
- Atiyah Vicarious Liability in the Law of
Torts, London 1967
- Accidents, Compensation and the Law,
London 1970
- Audette The Practice of the Exchequer Court
of Canada, 2. Aufl., Ottawa 1909
- Barnes The Crown Proceedings Act, 1947 in:
(1948), 26 Can. Bar Rev., S. 387 ff
- Baumbach/Lau- Zivilprozeßordnung, 39. Aufl.,
terbach/Albers/
Hartmann München 1981
- Bender Staatshaftungsrecht, 2. völlig neu-
bearb. u. erw. Aufl., Karlsruhe 1974
- Staatshaftungsrecht, 3. völlig neubearb.
Aufl. auf der Grundlage des Staats-
haftungsgesetzes 1981, Heidelberg,
Karlsruhe 1981
- Neuralgische Punkte der Staatshaftungs-
reform, DÖV 1979, S. 109 ff
- Bermann Integrating governmental and officer
tort liability, (1977), 77 Col. L. Rev.
S. 1175 ff
- Bickford Smith The Crown Proceedings, Act 1947,
London 1948
- Bicknell Cases on the Law of the Constitution,
Oxford 1926

- Binnie Attitudes Toward State Liability in
Tort: A Comparative Study, (1964),
22 U.T.F.L.R., S. 88 ff
- Blackstone Commentaries on the laws of England;
in four books, together with a
copious analysis of the contents ...,
Bd. I u. II, hrsg. von Th. N.
Cooley, 3. Aufl., Chicago 1884
- Blair The Civil Servant - A Status Relationship
(1958), 21 Mod. L.R., S. 265
- Bleckmann Vergleichende Sachberichte: Verfahrens-
fragen in: Haftung des Staates für rechts-
widriges Verhalten seiner Organe, Länder-
berichte und Rechtsvergleichung, Bd. 44
der Beiträge zum ausländischen öffent-
lichen Recht u. Völkerrecht, Köln - Ber-
lin 1967, S. 789 ff
- Bonk Zum neuen Staatshaftungsgesetz, DVBl
1981, S. 801 ff
- Borchard Governmental Liability in Tort, (1948),
26 Can. Bar Rev. S. 399 ff
- Governmental Liability in Tort, (1924),
34 Yale L.J. S. 2 ff
- Governmental Responsibility in Tort,
(1926), 36 Yale L.J., S. 1 ff u. S. 799 ff
- Bornhausen Zentral- und Lokalverwaltung in England,
in: Höhn, Das ausländische Verwaltungs-
recht der Gegenwart, Berlin 1940, S. 213 ff
- Bracton De Legibus et Consuetudinibus Angliae, II,
hrsg. v. Woodbine, New Haven Conn., 1922
- Brown/Lemieux La responsabilité civile découlant de
l'inaction gouvernementale (1979) 20 C. de
D., S. 783 ff
- Bridge Governmental Liability, the Tort of Negli-
gence and the House of Lords decision in
Anns v. Merton London Borough Council,
(1978) 24 McGill L.J., S. 277

Bundesrat	Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes, Drs. 214/78 vom 7.7.1978
-	Stellungnahme zum Entwurf eines Staatshaftungsgesetzes Drs. 215/78 vom 7.7.1978, 92/81 vom 13.3.1982
Charlesworth	Charlesworth On Negligence, 6. Aufl. hrsg. v. Percy, London 1977
Chester/Willson	The Organisation of British Central Government 1914 - 1966, 2. Aufl., London 1968
Clement	The Law of the Canadian Constitution, 2. Aufl., Toronto 1916
Clerk & Lindsell	Clerk & Lindsell On Torts, 13. Aufl., London 1969
Coke	The Second Part of the Institutes of the Law of England, Bd I u. II, London 1809, Hrsg. ungenannt
Committee on Comparative Provincial Legislation and Law Reform	The Crown as Litigant, (1936), 14 Can. Bar Rev. S. 606 ff
1936	
Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada	Proceedings of the 34 Conference ... Uniform Model Acts Recommended from 1918 - 1961
Craig	Negligence in the Exercise of a Statutory Power, (1978), 94 L.Q.R. 428 ff
-	Compensation in public law, (1980) 96 L.Q.R. S. 413 ff

- IX -

- Dawson The Government of Canada, 5. Aufl.,
Toronto - Buffalo 1970, Neudr. 1975
- de Smith Judicial Review of Administrative
Action, 3., Aufl. London 1973
- Deutscher Bun- 8. Wahlperiode, Gesetzentwurf der
destag Bundesregierung, Entwurf eines
Staatshaftungsgesetzes, Drs. 8/2079
vom 5.9.1978
- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung
des Grundgesetzes, Drs. 8/2080 vom
5.9.1978; Drs. 8/4342 vom
27.6.1980
- 9. Wahlperiode, Gesetzentwurf der
Fraktion der SPD u. FDP, Dr. 9/25
vom 26.11.1980; Drs. 9/238 vom
16.3.1981
- Ehrlich Proceedings against the Crown
(1216 - 1377), in: Vinogradoff, Ox-
ford Studies in Social and Legal
History, Bd. VI, Nr. 12, Oxford
1921, S. I
- Emden The Civil Servant and the Law of the
Constitution, London 1923
- Emerson Municipal Tort Liability in the
Common Law Provinces, (1959), 1
U.B.C.L. Rev., S. 147 ff
- Fikentscher Schuldrecht, 6. Aufl., Berlin,
New York 1976
- Frank Theoretische Grundlagen, Dogmatische
Konzeption und wichtige Funktions-
bereiche der unbedingten Haftung
(vicarious liability) des Masters für

- unerlaubte Handlungen seines Servants
im englischen Recht mit vergleichenden
Anmerkungen zur Reform der Haftung für
Verrichtungsgehilfen im Deutschen Recht
Diss. Bonn 1973
- French Rights in Contract and Tort in Relation
to the Crown, (1956), 6 Chitty's Law
Journal, S. 76 ff
- Fridman Introduction to the Law of Torts,
Toronto 1978
- Futter Die Subsidiarität der Amtshaftung als
Instrument der Haftungslenkung,
Schriften zum öffentlichen Recht, Bd.
252, Berlin 1974
- Garant /Leclerc La qualité d'agent de la Couronne ou de
mandataire du gouvernement, (1979) 20 C.
de D., S. 485 ff
- Gehre Die Entwicklung der Amtshaftung in
Deutschland seit dem 19. Jahrhundert,
Diss. Bonn 1958
- Gibson Interjurisdictional Immunity, (1969),
47 Can. Bar Rev., S. 40 ff
- Goldenberg Tort Actions against The Crown in
Ontario in: Law Society of Upper
Canada, New Developments in the Law
of Torts, Special Lectures, 1973,
S. 341 ff
- Goldwater The Application of provincial laws in
matter of delictual and quasidelic-
tual responsibility of the Crown,
(1962), 43 Revue Juridique Themis,
S. 173 ff
- Greenwood The Contractual and Delictual Liabili-
ty of the Crown in Right of Quebec,

- unpubl. Thesis, McGill University,
1961
- The Liability of Crown Officers for
advising Refusal of the Fiat,
(1961-62), 8 McGill L.J., S. 134 ff
- Griffith Public Corporations as Crown Servants,
(1949), 12 Mod. L.R., S. 496 ff
- Public Corporations as Crown Servants
(1952), 9 U.T. L.J., S. 169 ff
- Griffith-Street Principles of Administrative Law,
5. Aufl. London 1973
- Halsbury The Laws of England, 3. Aufl. hrsg.
von Simonds: Bd. 15 A, Canadian
Converter, hrsg. von Sanagan, Toronto
1980
- Hampe Die Amtshaftung im englischen Recht,
AÖR, Bd. 76, (1950-51), S. 297 ff
- Hancock Comment, (1935), 13 Can. Bar Rev.,
S. 606 ff
- Hansard Canadian House of Commons,
Parliamentary Debates, Bd. 95, 1953
- Heffter Beiträge zum deutschen Staats- und
Fürstenrecht, Bd. I, Berlin 1829
- Heidenhain Amtshaftung und Entschädigung aus
enteignungsgleichem Eingriff - Bd. 23
der Schriften zum öffentlichen Recht -
Berlin 1965
- Hendry Sovereign Immunity from the Juris-
diction of the Courts (1958), 36 Can.
Bar Rev. S. 145 ff

- Hobbes Leviathan oder Stoff, Form und Gewalt eines bürgerlichen Staates, hrsg. und eingel. von Fetscher, Neuwied und Berlin 1966
- The English Works of Thomas Hobbes of Malmesbury, Bd. 3, London MDCCCXXXIX, Second Reprint, Aalen 1966
- Hogg Constitutional Law of Canada, Toronto 1977
- Liability of the Crown in Australia, New Zealand and the United Kingdom Melbourne 1971
- Höhn Das ausländische Verwaltungsrecht der Gegenwart, Berlin 1940
- Holdsworth A History of English Law, Bd. III, 5. Aufl. 1942, Neudr. London/Berlin 1966
Bd. VIII, 2. Aufl. 1937, Neudr. London/Berlin 1966
Bd. IX, 3. Aufl. 1944, Neudr. London/Berlin 1966
- Howard Governmental Liability in Civil Law - A Canadian Point of View, (1975) 15 Indian Advocate, S. 54 ff
- Immarigeon La Responsabilité Extra-Contractuelle De La Couronne Du Canada, Montreal 1965
- Jaenicke Länderbericht Bundesrepublik Deutschland in: Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe, Länderberichte u. Rechtsvergleichung, Bd. 44 der Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht u. Völkerrecht, Köln-Berlin, 1967, S. 69 ff

- Jaffe Judicial Control of Administrative Action, Boston-Toronto, 1965
- Suits Against Governments and Officers: Sovereign Immunity (1963), 77 Harv. L.R. S. 9 ff
- Jamieson Proceedings by and against the Crown in Canada (1948), 26 Can. Bar Rev., S. 373 ff
- Janson Verwaltungsrechtliches Schuldverhältnis, Verwaltungsverfahrensgesetz und Reform der Staatshaftung in: DÖV 1979, S. 696 ff
- Jodoin La responsabilité delictuelle et quasidelictuelle de la Couronne federale: principes generaux et application en matiere postale, (1964), 49 Revue Juridique Themis, S. 74 ff
- Keir-Lawson Cases in Constitutional Law, 6. Aufl. Oxford 1979
- Kennedy "Suits By and Against the Crown" (1928), 6 Can. Bar Rev., S. 329 ff
- Koellreutter Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtsprechung im modernen England, Tübingen 1912
- Kohl Die Lehre von der Unrechtsunfähigkeit des Staates - Ein Beitrag zur Dogmatik des öffentlichen Ersatzleistungsrechts, Köln, Berlin, Bonn, München 1977
- Kollmeier Die Amtshaftung in Österreich und England, Diss. Marburg 1962

- Kreft Öffentlich-rechtliche Ersatzleistungen
 (Sonderausgabe der Kommentierung des
 § 839 BGB aus BGB - RGRK, 12. Aufl.)
 Berlin-New York, 1980
- Lalande Maritime Law - Limitation of Liability
 Against and By The Crown ...,
 Case and Comment, (1953), 31 Can.
 Bar Rev. S. 114 ff
- Laskin The British Tradition in Canadian Law,
 London 1969
- Laski The Responsibility of the State in
 England, (1919), 32 Harv. L.R.,
 S. 447 ff
- Law Reform
Commission of
British Columbia Report on Civil Rights, Project No 3,
 Part. I, Legal Position of the Crown
 Working Paper No 7, 1972
- Linden Legislative Authority as Defence to
 Tort Liability (1962), 5 C. de D.,
 S. 40 ff
- Canadian Negligence Law, Toronto 1972
- Lowell The Government of England, Bd. I u. II
 London 1908, neu hrsg. New York 1931
- Mackenzie-Grove Central Administration in Britain,
 London 1957, 6. fotolith. Neudruck
 Oxford-London, 1967
- Maitland The Constitutional History of England,
 Cambridge 1913
- McBride Damages as a remedy for unlawful administrative
 action (1979) 38 Cambr. L.J.
 S. 323 ff

- McNairn The Ontario Crown Agency Act, (1973)
6 Ottawa L.R., S. 1 ff
- Governmental and Intergovernmental
Immunity in Canada and Australia, To-
ronto 1977
- Crown Immunity from Statute - Provincia
Governments and Federal Legislation,
(1978), 56 Can. Bar Rev., S. 145 ff
- McWhinney Note in: (1959), 37 Can. Bar Rev.
S. 503 ff
- Meckling Mitwirkendes Gehilfenverschulden,
Diss. Hamburg 1970
- Mittermaier Beiträge zur Lehre von den Gegenständen
des bürgerlichen Processes in: AcP, Bd.
4 (1821), S. 305 ff
- Molot Tort Remedies against Administrative
Tribunals for Economic Loss in: Law
Society of Upper Canada, New Develop-
ments in the Law of Torts, Special
Lectures, 1973, S. 413 ff
- Moore Liability for Acts of Public Servants
(1907), 23 L.Q.R., S. 12 ff
- Morgan Introductory Chapter on Remedies
against the Crown in: Robinson, Public
Authorities and Legal Liability, Lon-
don 1925
- Monden Recent Developments in Administrative
Law in: Recent Developments in the Law,
II, Special Lectures of the Law Society
of Upper Canada, Toronto 1967
- Mueller The Liability of the Ontario Government
in Tort (1967), 25 U.T.F.L.R., S. 3 ff
- Mundell Remedies Against The Crown in: Law
Society of Upper Canada, Special Lec-
tures, Toronto 1961, S. 149 ff
- Legal Nature of Federal and Provincial
Executive Governments, (19607, 63
Osgoode Hall L.J., S. 56 ff

- Nunray
Sir George Report of Sir J. Nunray on the Or-
ganisation of the Public Service of
Canada, 1912, Canadian Sessional Papers,
1913, Nr. 57
- Ossenbühl Staatshaftungsrecht, 2; erg. Aufl.,
München 1978
- Ontario Royal Royal Commission Inquiry into Civil
Commission Rights (McRuer Report), Bd. V, Nr. 3,
Toronto 1971
- Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar
40. Aufl., München 1981
- Papier Der Regierungsentwurf eines Staats-
haftungsgesetzes, ZRP 1979, S. 67 ff
- Das neue Staatshaftungsrecht, NJW 1981,
S. 2321
- Phegan Public Authority Liability in Negli-
gence, (1976), 22 McGill L.J., S. 605 ff
- Public Authorities, Nonfeasance and
Breach of Statutory Duty, (1977), 11
U.B.C.L. Rev., S. 187 ff
- Pineau/Duelette-
Lauzon Theorie De La Responsabilité Civile,
2. Aufl., Montreal 1980
- Pollock and The History of English Law, Bd. I u. II,
Maitland Cambridge 1895, 2. Aufl., neu hrsg. von
S.F.C. Milson, Cambridge 1968
- Richardson Incidents of the Crown - Servant
Relationship, (1955), 33 Can. Bar Rev.
S. 427 ff
- Robertson The Law and Practice of Civil Procee-
dings By And Against The Crown And
Departments Of The Government, London
1908
- Robinson Report of the Committee on Ministers
Powers (1932), 3 Political Q., 346 ff
- Royal Commissi- Report, Canadian Sessional Papers
on on the civil 1907/08, Nr. 29 a
- Rowe Liability in Tort for the use of letal

- (1964), 42 Can. Bar Rev., S. 1 ff
- Street Liability of the State for Illegal Conduct of his Organs, Länderbericht Großbritannien in: Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe, Bd. 44 der Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Köln-Berlin 1967, S. 229 ff
- Governmental Liability, a Comparative Study, (1953), Cambridge, Neudr. 1975
- The Law of Torts, 6. Aufl. London 1976
- Stubbs The Constitutional History of England Bd. II, 4. Aufl., Oxford 1896, Neudr. 1967
- Sussmann Torts, Annual Survey of Canadian Law, (1968), 3 Ottawa L.R., S. 312 ff
- Thomas Systematic Arrangement of Lord Cokes First Institute of Laws of England Bd. I, 2. Aufl., Philadelphia 1836
- Thomson Law of Negligence and Delicts in Canada, Toronto 1946
- Treitel Crown Proceedings; Some Recent Developments, in: Public Law, hrsg. v. Griffith, London 1957, S. 321 ff
- Vedel Droit administratif, 7. Aufl., Paris 1980
- Vogel, Hans Jochen Die Verwirklichung der Rechtsstaatsidee im Staatshaftungsrecht DVBl 1978 S. 657 ff

- Wade Administrative Law, 4. Aufl. Oxford
1977, second Impression 1979
- Wade/Phillips Constitutional Law, 9. Aufl. Oxford
1977
- Weiler The Control of Police Arrest Prac-
tices, Reflections of a Tort Lawyer
in: Studies in Canadian Tort Law,
hrsg. v. Linden, Toronto 1968,
S. 416 ff
- Williams, Glanville Crown Proceedings. London 1948
- Vicarious Liability and the Masters
Indemnity, (1957), 20 Mod. L.R.
S. 220 ff
- Joint Torts and Contributory Negli-
gence, A Study of Concurrent Fault
in Great Britain, Ireland and the
Common Law Dominions, London 1951
- Williams, Jerry S. The Law of Defamation in Canada,
Toronto 1976
- Winfield and Jolowicz Winfield and Jolowicz On Tort,
9. Aufl. bearb. von Lewis, London
1971
- Whyte/Lederman Canadian Constitutional Law, 2. Aufl.,
Toronto 1977
- Wochner Das Staatshaftungsgesetz vom 26.6.1981,
BB 1982, S. 1 ff
- Wolff/Bachof Verwaltungsrecht Bd. I, 9. Neubearb.
Aufl., München 1974
- Wright-Linden Canadian Tort Law, 6. Aufl.
Toronto 1975
- Zweigert/Kötz Einführung in die Rechtsvergleichung
auf dem Gebiet des Privatrechts, Bd. II:
Institutionen, Tübingen 1969

Verzeichnis der kanadischen, amerikanischen,
englischen und Commonwealth-Entscheidungen

Adams v. Naylor
(1946) A.C. 543

A.-G. (Ont.) v. Toronto Junction Recreation Club
(1904) 8 O.L.R. 440

Alexander, Kelly and Kelly v. The Queen
(1960) 23 D.L.R. (2d) 369 (S.C.C.)

Anns v. London Borough of Merton
(1977) 2 All E.R. 492; (1977) 2 W.L.R. 1024
(H.L.)

Armstrong v. The King
(1907) 11 Ex.C.R. 119

Armstrong v. The City of Regina
(1972) 1 W.W.R. 685 (Sask.Q.B.)

Ashby v. White
(1703) 2 Ld. Raym. 938; 92 E.R. 126

Aynsley v. Toronto General Hospital
(1968) 1 Ont. 425 (High Ct.)

Bainbridge v. Postmaster General
(1906) 1 K.B. 17

Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal Ltd.
(1963) 38 D.L.R. (2d) 123 (Ont. High Ct.)

Bank voor Handel en Scheepvaart N.V.v. Administra-
tor of Hungarian Properties
(1943) Ex.C.R. 77

Banner Invs. Ltd. v. Sask. Telecommunications
(1977) 78 D.L.R. (3d) 127 (Sask. Q.B.)

Baton Broadcasting Ltd. v. CBC
(1966) 2 O.R. 169

Berryland Canning Co. Ltd. v. The Queen
(1974) 44 D.L.R. (3d) 568

Black v. The Queen
(1899) 29 S.C.R. 693

Bowen v. City of Edmonton
(1977) 80 D.L.R. (3d) 501 (Alta S.C.)

Bower v. Peate
(1876) 1 Q.B.D. 321

Bowles v. Winnipeg
(1919) 45 D.L.R. 94

Braun v. The King
(1947) 1 D.L.R. 752 (Exch)

Broom v. Morgan
(1953) 1 Q.B. 597

Burnett v. The Queen
(1979) 23 O.R. (2d) 109; 94 D.L.R. (3d) 281 (H.C.)

Buron v. Denmann
(1848) 2 Ex. 167

Burton v. The Queen
(1954) Ex.C.R. 715

Campbell v. Paddington Corporation
(1911) 1 K.B. 869

Cassidy v. Ministry of Health
(1951) 1 All E.R. 574

Chamberlin v. The King
(1909) 42 S.C.R. 353

Chartier v. Procureur Général de Quebec
(1979) 2 S.C. R. 474

C.N.R. v. St. John Motor Line Ltd.
(1903) 3 D.L.R. 732 (S.C.C.)

Collins v. Haliburton Kawartha Pine Ridge
District Health Unit (1972) 2 O.R. 508 (H.C.)

Collins v. Hertfordshire Country Council
(1947) K.B. 598

Compagnie Generale d'Enterprises Publ.v.The King
(1917) 57 S.C.R. 52

Couture v. The Queen
(1972) 28 D.L.R. (3d) 301 (Fed.Ct.)

Crombie v. The King
(1922) 52 O.L.R. 72

Dalehite v. U.S.
(1953) 346 U.S. 15

Dalton v. Angus
(1881-85) All.E.R. Rep. 1 (H.L.)

Dalton v. Angus
(1881-85) All.E.R. Rep. 1 (H.L.)

Danard v. The Queen
(1971) F.C. 417

Daoust v. The Queen
(1969) 2 Ex.C.R. 129

Desjardins v. The Queen
(1979) 1 F.C. 827

Deslauriers-Drago v. The Queen
(1963) Ex.C.R. 289

Diano v. The Queen
(1952) Ex.C.R. 209

Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office
(1970) A.C. 1004

Dubois v. The King
(1935) S.C.R. 378;
(1935) 2 D.L.R. 314

Duncan v. The Queen
(1966) Ex.C.P. 1080

Dutton v. Bognor Regis Urban District Council
(1972) 1 All E.R. 462 (C.A.)

Earthworm Red River Ltd. v. Underwood,
McLellan & Assoc. Ltd.
(1972) 1 W.W.R. 362 (Man.Q.B.); (1972)
3 W.W.P. 400 (C.A.); (1973) 2 W.W.R. 576
(S.C.C.)

East Suffolk Rivers Catchment Board v. Kent
(1941) A.C. 74

Enever v. The King
(1906) 3. D.L.R. 969

Fabrigas v. Mostyn
(1774), 1 Cowp. 161

Farthing v. The King
(1948) 1 D.L.R. 385

Farthing v. The King
(1948) 2 D.L.R. 385

Farnell v. Bowmann
(1887) 12 App. Cas. 643

Feather v. The Queen
(1865) 6 B & S., 257 -.; 122 E.P., 1191 (Q.B.)

Fisher v. Oldham Corp.
(1930) 2 K.B. 364

Formea Chemicals Ltd. v. Polymer Corp. Ltd.
(1968) S.C.R. 754

Gagnon v. The Queen
(1970) Ex.C.R. 174

Gauthier v. The King
(1918) 40 D.L.R. 353

Gauthier v. The King
(1920) 19 Ex. C.R. 335

Gibson v. Clench
(1868) 1 Chy. Chrs. 69

Gibson v. The King
(1947) 4 D.L.R. 39 (Exch)

Graham v. Commissioners for Queen Victoria Niaga-
ra Falls Park
(1897) 28 O.R. 1

Graham v. The King
(1902) 8 Ex. C.R. 119

Guillet v. The Queen
(1953) Ex.C.R. 219

Hamburg American Packet Company v. The King
(1902) 33 S.C.R. 25

Hamilton v. Hamilton Harbour Commissioners
(1972) 27 D.L.R. (3d) 385 (Ont.C.A.)

Hamilton v. The King
(1951) Ex.C.R. 310

Harris v. The Queen
(1955) Ex.C.R. 417

Hill v. Biggs
3 Moo.P.C. 465

Honeywell and Stein v. Larkin Bros. Ltd.
(1934) 1 K.B. 191

Hudon v. Procureur Général de Quebec
(1968) S.C.R. 103

Johnstone v. Pedlar,
(1921), 90 L.J.P.C. 181

Journal Printing Co. v. McVity
(1915) 33 O.L.R. 166, (C.A.)

Keatings v. Secretary of State of Scotland
(1961) S.L.T. 63

Keir v. The Queen
(1968) Ex.C.R. 220

Kezar v. The Queen
(1977) 2 F.C. 41

Labelle v. The King
(1937) Ex.C.R. 170

Lamoureux v. Proc. Gen. du Canada
(1964) Ex.C.R. 641

Landreville v. The Queen
(1977) 1 F.C. 4; 70 D.L.R. (3d) 122

Lapointe v. The King
(1913) 14 D.L.R. 394 (Exch)

Larose v. The Queen
(1901) 31 S.C.R. 206

Leadbetter v. The Queen
(1970) 12 D.L.R. (3d) 738 (Exch); (1970) Ex.C.R.
260

Leguin v. Town of Hawkesbury
(1955) 5 D.L.R. 809 (Ont. C.A.)

Lendoiro v. The Queen
(1962) Ex.C.R.

Letourneux v. The King
(1903) 33 S.C.R. 335

Lindsay v. The Queen
(1956) Ex.C.R. 186;
(1956) 5 D.L.R. (2d) 349

London Country Council v. Cattermoles
(Garages) Ltd., (1953) 2 All E.R. 582

Lovibond v. Governor General of Canada
(1930) A.C. 717

Martineau v. The King
(1944) S.C.R. 194

Mavor v. The King
(1918) 19 Ex.C.R. 30

McArthur v. The King
(1943) Ex.C.R. 77;
(1943) 3 D.L.R. 227

McClaive v. City of Moncton
(1902) 32 S.C.R. 106

McCrea v. Corporation of City of White Rock
(1973) 1 W.W.R. 542 (B.C.S.C.)

McDewitt v. The Queen
(1954) Ex.C.R. 296

McGillivray v. Kimber
(1915) 52 S.C.R. 146

McFarlane v. The Queen
(1882) 7 S.C.R. 216

McKenzie-Kennedy v. Air Council
(1927) 2 K.B. 517

McLean v. The Queen
(1972) 27 D.L.R. (3d) 365 (S.C.C.)

Metropolitan Meat Industry Board v. Sheedy et al.
(1927) A.C. 899

Minister of Finance v. The King
(1935) S.C.R. 278

Minister of Industry, Trade and Commerce
v. Allis Chalmers Canada Ltd.
(1977) 77 D.L.R. (3d) 633 (Qu.C.A.)

Minister of Supply v. British Thomson-Houston Co.
(1943) K.B. 478 hier: 492

Montreal v. Montreal Locomotive Works Ltd. et al.
(1947) 1 D.L.R. 161 (J.C.P.C.)

Moscowitch v. The King
(1935) 2 D.L.R. 308

Mulholland v. The King
(1952) Ex.C.R. 233

Musgrave v. Pulido
L.R. 5 App.Cas. 102

Muskoka Mill Co. v. The Queen
(1881) 28 Gr. 56 (Ont. Ch.)

North Shipping and Transportation Ltd. v. The
National Harbours Board
(1969) Ex.C.R. 12

Nova Mink Ltd. v. **Trans-Canada Airline**
(1951) 2 D.L.R. 241

O'Brian v. Procureur Général de Québec
(1961) S.C.R. 184

Palmer v. The King
(1951), Ex. C.R. 348

Paul v. The King
(1906) 38 S.C.R. 126

Pickard v. Smith
(1861 - 73) All E.R. 204

Pratt v. British Medical Association
(1919) 1 K.B. 244

Province of Bombay v. Municipal Corporation of
Bombay
(1947) A.C. 58

Quebec Liquor Commission v. Moore
(1924) S.C.R. 540

Rattenbury v. Land Settlement Board
(1929) S.C.R. 52

Ritholz v. Manitoba Optometric Society (No 2)
(1959) 30 W.W.R. 204

Rogers v. Rajendro Dutt and others
(1860) 13 Moore, P.C. 209

Roman Corp. Ltd. et al v. Hudson's Bay
Oil & Gas Co. Ltd. et al.
(1973) 36 D.L.R. (3d) 413

Roper v. Public Works Commissioners
(1915) 1 K.B. 45

Ross v. The King
(1902) 32 S.C.R. 532

Royal Trust Co. v. Attorney General for Alberta
(1936) 2 W.W.R. 337

Royster v. Cavey
(1947) K.B. 204

Roncarelli v. Duplessis
(1952) 1 D.L.R. 680

Rylands v. Fletcher
(1868), L.R. 3 H.L. 330

Schacht v. The Queen in the Right of the
Province of Ontario et al.
(1973) 30 D.L.R. (3d) 641

Schulze et al. v. The Queen
(1974) 2 F.C. 56; 66 D.L.R. (3d) 764

Schrobounst v. The King
(1925) Ex.C.R. 171;
(1925) 3 D.L.R. 1089

Schwella v. The Queen
(1957) 9 D.L.R. 137 (Exch.)

Secretary of State for War v. Wayne
(1905) 2 K.B. 845

Semtex v. Gladstone
(1954) W.L.R. 945

Smith v. London
(1909) 20 O.L.R. 133 (C.A.)

Smith v. Moss
(1940) K.B. 424

Sphur v. The King
(1955) 2 D.L.R. 368 (Exch.)

Sowles v. Municipality of Surrey
(1951) 4 W.W.R. (N.S. 201)

Stanbury v. Exeter Corporation
(1905) 2 K.B. 838

Stein Estate v. The Ship Kathy K'
(1975) 62 D.L.R. (3d) 1 (S.C.C.)

Stephen v. The King
(1957) Ex. C.R. 357

Stevens and Willson v. Clatham
(1934) 3 D.L.R. 1 (S.C.C.)

Stuckless v. The Queen
(1975) 63 D.L.R. (3d) 345 (Fed.Ct.)

Terry v. Ashton
(1874 - 80) All E.R. Rep. 793

T.G. Bright & Co., Ltd. v. Kerr
(1937) 2 D.L.R. 153 (Ont. C.A.)
rev. (1939) 1 D.L.R. 193 (S.C.C.)

The City of Halifax v. Halifax Harbour
Commissioners
(1935) S.C.R. 215

The City of Quebec v. The Queen
(1894) 24 S.C.R. 420

The King v. Anthony
(1946) 3 D.L.R. 577 (S.C.C.)

The King v. Armstrong
(1908) 40 S.C.P. 229

The King v. Cliche
(1935) S.C.R. 561

The King v. Dubois
(1935) S.C.R. 378

The King v. Lefrancois
(1908) 40 S.C.R. 43

The King v. Mason
(1933) S.C.R. 332

The King v. Murphy
(1948) 3 D.L.R. 1 (S.C.C.)

The King v. Richardson
(194') 2 D.L.R. 305 (S.C.C.)

The King v. Trevelyn and Spence
(1952) 2 S.C.R. 517

The King v. Zornes
(1923) S.C.R. 257

The National Harbours Board v. Langelier et al.
(1969) S.C.P. 60

The Queen v. Canadian Transport Commission
(1978) 1 S.C.R. 61

The Queen v. City of Montreal
(1972) 27 D.L.R. (3d) 349 (Fed.Ct.)

The Queen v. Eyse
L.R. 3 Q.B. 487, 37 L.J.M.C. 159

The Queen v. Filion
(1884) 24 S.C.R. 48

The Queen v. Gibson
(1954) 20 S.C.R. 330

The Queen v. Houle
(1958) Ex.C.R. 387; D.L.P. (2d) 450

The Queen v. Levy Brothers Co. Ltd.
(1961) 26 D.L.R. (2d) 760 (S.C.)

The Queen v. McFarlane
(1882) 7 S.C.R. 216

The Queen v. Nord-Deutsche Versicherungs-
Gesellschaft
(1969) 1 Ex.C.R. 117; (1971) 20 D.L.R. (3d) 444

The Queen v. Murray
(1967) S.C.R. 2626;

The Queen v. Ontario Labour Relations Board
(1963) 20 O.R. 91; 38 D.L.R. (2d) 530 (C.A.)

Thomas v. The Queen
(1874), L.R. 10 Q.B. 44

Tobin v. The Queen

(1864) 16 C.B. N.S. 310; 143 E.R. 1148 (C.R.)

Tremblay v. The King
(1944) 2 D.L.R. 338 (Exch)

Tremblay v. The Queen
(1976) 2 F.C. 758

Viscount Canterbury v. Attorney-General
(1842) 1 Phillips 306

Walsh v. The King
(1952) Ex. C.R. 262

Wellbridge Holdings Ltd. v. Metropolitan
Corporation of Greater Winnipeg
(1972) 22 D.L.R. (3d) 470 (S.C.C.)

Westlake v. The Queen
(1972) 21 D.L.R. (3d) 129;
(1972) 26 D.L.R. (3d) (Ont.C.A.)

Wilfred Nadeau Inc. v. The Queen
(1977) 1 F.C. 541

Wyatt v. Gose
Holt N.P. 299

Yukon Air Transport Ltd. and Phoenix Assurance
Company v. The King
(1943) 1 D.L.R. 305

Zakrzewski v. The King
(1944) 4 D.L.R. 281 (Exch)

Verzeichnis der deutschen Gerichtsentscheidungen

RGZ 96/148
RGZ 100/102
RGZ 134/178
RGZ 163/89
RGZ 166/7
RGZ 168/158
BGHZ 13/103
BGHZ 34/99
BGHZ 34/375
BGHZ 35/44
BGHZ 54/332
BVerwG NJW 1959/1456

Besondere Abkürzungen

A.C.	Appeal Case
-	Law Reports, Appeal Cases
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
A.-G.	Attorney-General
All E.R.	All England Law Reports
ALR	Allgemeines Landrecht
AÖR	Archiv des öffentl. Rechts
Art.	Artikel
B. & C.	Barnewall & Cresswell's English King's Benchs Reports
B.C.C.A.	British Columbia Law Reports, Court of Appeal
B.C.R.	British Columbia Law Reports 1860
B.C.S.C.	British Columbia Law Reports, Superior Court
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
B. & S.	Best & Smith's Reports (K.B. 1861-5)
c.	chapter
C.B.N.S.	Common Bench Reports, New Series 1856-65 (Engl.)

C.de D.	Les Cahiers de Droit
C.J.	Chief Justice
c.l.	common law
CLA	Crown Liability Act
C.L.R.	Canada Law Reports
CPA	Crown Proceedings Act
Cal.L.Rev.	California Law Review
Camb.L.J.	The Cambridge Law Journal
Can.Bar Rev.	The Canadian Bar Review
Cowp.	Cowper K.B. (1774 - 1778)
D.L.R.	Dominion Law Reports 1912 -
D.L.R. (2d)	Dominion Law Reports (Second Series), 1956-
DöV	Die öffentliche Verwaltung
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt
E.R. (C.P.)	English Reports Common Pleas 1220 - 1865
Ex.	English Law Reports, Exchequer
Exch. C.A.	Exchequer Court Act
EX.C.R.	Canada Exchequer Court Reports 1881 - 1922

F.C.	Federal Court Reports
F.C.A.	Federal Court Act
Fed. Ct.	Federal Court
Gr.	Upper Canada Chancery, Grant
H.C.	House of Commons
H. & C.	Hurlstone & Coltman's English Exchequer Reports
Hansard	Hansard, The Parliamentary Debates
Harv.L.Rev.	Harvard Law Review
Holt, N.P.	Holt (Reports) Nisi Prius 1815 - 1817
J.	Justice
J.C.P.C.	Justiciary Cases (Sc.) Just. 1916 - Privy Council
K.B.	Law Reports, King's Bench Division
L.J.	Lord Justice
L.J.M.C.	Law Journal, Magistrates Cases
L.R.	Law Reports
Ld. Raym.	Lord Raymond's English King's
Lloyd's Rep.	Lloyd's List Law Reports
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht

Man. R.	Manitoba Reports
MCGill L.J.	McGill Law Journal
Mod. L.R.	The Modern Law Review
Moo.P.C.	Moore's Reports, Privy Council (P.C.1836-62)
N.B.R.	New Brunswick Reports
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NYULR	New York University Law Review
Neudr.	Neudruck
Nfld. R.	Newfoundland Reports
O.L.R.	Ontario Law Reports, 1901-1930
O.L.R. (CA)	Ontario Law Reports (Court of Appeal)
O.R.	Ontario Reports, 1882-
Osgoode Hall L.J.	Osgoode Hall Law Journal
Ottawa L.R.	Ottawa Law Review
P.L.	Public Law
Ph.	Philipps (1841-1849)
Public Adm.	Public Administration
Q.B.	Queen's Bench Reports
Q.L.R.	Quebec Law Reports

Que. S.C.	Quebec Official Reports (Superior Court), 1892-1941
RG	Reichsgericht
RGBl	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
R.S.A.	Revised Statutes of Alberta
R.S.C.	Revised Statutes of Canada
R.S.M.	Revised Statutes of Manitoba
R.S.N.B.	Revised Statutes of New Brunswick
R.S.N.S.	Revised Statutes of Nova Scotia
R.S.O.	Revised Statutes of Ontario
R.S.P.E.J.	Revised Statutes of Prince Edward Island
R.S.Q.	Revised Statutes of Quebec
R.S.S.	Revised Statutes of Saskatchewan
S.B.C.	Statutes of British Columbia
S.C.R.	Canada Law Reports (Sup.Ct.), 1923 -
S.L.T.	Scots Law Times
sec.	section
ss.	sections

U.B.C.L.R.	University of British Columbia Law Review
U.K.	United Kingdom
U.T.L.J.	University of Toronto Law Journal
U.T.F.L.R.	University of Toronto Faculty of Law Review
v.	versus
W.L.R.	Weekly Law Reports
W.W.R.	Western Weekly Reports (Canada: 1911 -)
Yale L.J.	Yale Law Journal

EINLEITUNG

Die fortschreitende Ausdehnung staatlicher Tätigkeiten auf eine Vielzahl von früher privaten Lebensbereichen und die damit einhergehende Vermehrung staatlichen Schadenspotentials hat das Problem der Haftung des Staates für rechtswidrige Schädigungen zunehmend an Bedeutung gewinnen lassen.

Die rechtsstaatliche Notwendigkeit, den durch staatliches Unrecht geschädigten Bürger soweit wie möglich schadlos zu stellen, bedarf einer fortdauernden Anpassung der Staatshaftung an den sich erweiternden Raum staatlicher Aktivitäten.

Die vorliegende Arbeit will einen Beitrag zur Diskussion über dieses Rechtsgebiet leisten, indem sie darstellt, wie Kanada die damit verbundenen Probleme löst.

Die Regelung der Staatshaftung gehört in Kanada, soweit eine Haftung der weitgehend staatlich selbständigen Einzelprovinzen begründet wird, zur Gesetzgebungskompetenz der Provinzen und, soweit eine Haftung des Dominion of Canada begründet wird, zur Gesetzgebungskompetenz des Dominium.

Die sich daraus ergebenden Unterschiede zwischen der Rechtslage in den verschiedenen Provinzen einerseits und dem Dominium andererseits sind geringfügig, weil die meisten

Provinzen und damit das Dominion eine gemeinsame Ausgangsbasis im common law haben und sich außerdem bei der Kodifizierung der Staatshaftung weitgehend an einen Mustervorschlag der 34. Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada aus dem Jahre 1950 gehalten haben.

Die nachstehenden Ausführungen wollen daher nicht die Rechtslage für den Gesamtbereich Kanadas, d.h. jeder Einzelprovinz und des Bundesstaates ausführlich darstellen.

Sie beschränken sich auf eine Darstellung der Staatshaftung des Dominion of Canada nach dem Crown Liability Act und ihre Entstehungsgeschichte.

Auf die Rechtslage in den Provinzen wird nur soweit zur Abrundung der Darstellung erforderlich eingegangen.

In ihrem rechtsvergleichenden Teil ist die Arbeit auf einen Vergleich mit dem seit dem 1.1.1982 in Kraft getretenen Staatshaftungsgesetz der Bundesrepublik Deutschland (StHG) abgestellt.

Da gegen dieses Staatshaftungsreformgesetz von mehreren Bundesländern zwischenzeitlich ein Normenkontrollverfahren eingeleitet worden ist, ist sein rechtliches Schicksal unsicher. ¹⁾

In den Ausführungen wird daher, soweit sinnvoll, im Text oder in den Fußnoten auch auf die bis zum 1.1.1982 bestehende frühere Rechtslage eingegangen. ⁺⁾

1) vgl. unten S. 188 f m. Anmerkungen

⁺⁾ Das StHG ist zwischen Abfassung und Druck dieser Arbeit durch Urteil des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 19.10.1982 - 2 BvF 1/81 - für nichtig erklärt worden (vgl. dazu unten S. 189 ⁺⁾). Die rechtsvergleichenden Ausführungen des dritten Teils dieser Arbeit sind daher insoweit dennoch weiter gültig.

Erster Teil

RECHTZUSTAND IN KANADA VOR INKRAFTTRETEN DES CROWN LIABILITY ACT (CLA)

Bevor 1953 für das Dominion of Canada der Crown Liability Act ¹⁾ in Kraft trat, bestand in Kanada nur sehr beschränkt die rechtliche Möglichkeit, den Staat für Schäden, die durch rechtswidrige Maßnahmen staatlicher Organe verursacht waren, in Anspruch zu nehmen.

Das Dominion of Canada als Föderation der ehemaligen nordamerikanischen Kolonien der englischen Krone, die mit ihrer Inbesitznahme automatisch die Rechtsordnung des Mutterlandes übernommen hatten, ²⁾ befand sich damit in Übereinstimmung mit dem Großteil der common law-Länder. ³⁾ In ihnen kam es verglichen mit den kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen erst verhältnismäßig spät zu einer umfassenden

1) R.S.C., 1952 - 53, c. 30

2) Zur Rezeption des englischen Rechts in Kanada vgl. im einzelnen: Whyte/Ledermann, Canadian Constitutional Law, 2. Aufl., Toronto, 1977, Part I, 2; Laskin, The British Tradition in Canadian Law, 1969, S. 3 ff; Greenwood, The Contractual and Delictual Liability of the Crown in Right of Quebec, unpubl. Thesis, McGill University 1961, S. 4 ff.

3) Ausnahme: das frühere französische Kanada (die heutige Provinz Quebec), das das common law nur ergänzend zu den bestehenden Gesetzen übernahm, vgl. Greenwood, S. 4 ff; Immarigeon, La Responsabilité Extra-Contractuelle De La Couronne Au Canada, 1965, S. 264 ff.

rechtlichen Anerkennung und Regelung der Staatshaftung. ¹⁾

Hauptgrund dafür war, daß der Teil des common law, der als "constitutional law" bezeichnet wird, bis in unser Jahrhundert hinein unter Berufung auf den mittelalterlichen Rechtsgrundsatz "the King can do no wrong" - der König kann kein Unrecht begehen - vom Prinzip der Staatsimmunität, der Nichtverklagbarkeit der Krone durch den einzelnen Bürger, beherrscht wurde. Der Rechtsgrundsatz "the King can do no wrong" war als eines der bedeutendsten Prinzipien der englischen Verfassung anerkannt und ohne genügendes Verständnis hauptsächlich wegen seiner Altehrwürdigkeit in den übrigen Ländern des common law vom Mutterland übernommen worden. ²⁾

Seine Fortgeltung bis in die Mitte des 20. Jahrhunderts hatte sich zusammen mit einer Reihe anderer Faktoren auch in Kanada dahin ausgewirkt, daß der Rechtsschutz des Einzelnen gegenüber dem Staat in einer Zeit sich ständig vermehrender hoheitlicher Tätigkeit und ihrer Ausdehnung auch auf früher private Bereiche den damit verbundenen Anforderungen nicht mehr entsprach und heftiger Kritik ³⁾ ausgesetzt war.

1) vgl. England, Crown Proceedings Act, 1947, (UK) c. 44;
USA, Federal Tort Claims Act, 1946, 60 Stat. 842; 1948, 62 Stat. 869

2) Borchard, Government Liability in Tort, (1924) 34 Yale L.J., S. 2

3) vgl. Jamieson, Proceedings By and Against the Crown in Canada, (1948) 26 Can. Bar Rev. S. 373 (385);
Hancock, Comment, (1935) 13 Can. Bar Rev., S. 606 bezeichnet die Rechtslage in Kanada als "... a blunder against legal scholarship..'

Da das heute geltende Staatshaftungsrecht des Dominion of Canada ohne Kenntnis der common law-Prinzipien und ihrer historischen Entwicklung weitgehend unverständlich bleiben würde, soll im folgenden zunächst der Rechtszustand in Kanada vor Inkrafttreten des Crown Liability Act und sein rechtsgeschichtlicher Hintergrund dargestellt werden.

A Die historische Entwicklung der Staatsimmunität im Bereich des common law gegenüber Schadensersatzansprüchen aus unerlaubten Handlungen

I. Die Immunität der englischen Könige im Mittelalter

Im mittelalterlichen englischen Recht entwickelte sich aus der feudalrechtlichen Anschauung, daß kein Lehnsherr durch einen Vasallen vor den eigenen Gerichten verklagt werden könne, das Prinzip der königlichen Immunität.¹⁾ Während der englische König zwar der kirchlichen Jurisdiktion unterstand und für schwere Verfehlungen exkommuniziert werden konnte,²⁾ stand es spätestens seit König Henry III (1216 - 1272) fest, daß der englische König, der den deutschen Kaiser nicht als Lehnsherrn anerkannte, als Spitze der Lehnspyramide in England einer welt-

1) Holdsworth, A History of English Law
Bd. III, 5. Aufl., 1942, S. 465

2) Binnie, Attitudes toward State Liability in Tort: A comparative Study, (1964) 22 U.T.F.L.R. S. 88 (92); Ehrlich, Proceedings against the Crown (1216 - 1377) in Oxford Studies in Social and Legal History (1921) Bd. VI, Nr. 12, S. 46 ff; Borchard, Governmental Responsibility in Tort, IV, (1926) 36 Yale L.J., S. 1 (23)

lichen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen und somit nicht verklagbar war. ¹⁾

Diese durch den Rechtsatz "the King cannot be sued in his own courts" - "der König kann vor seinen eigenen Gerichten nicht verklagt werden" fixierte Immunität war ihrem Wesen nach rein prozessualer Natur und bedeutete zu dieser Zeit nicht, daß der englische König nicht dem allgemeinen Recht unterworfen war oder nicht gesetzwidrig handeln konnte ²⁾. Darauf deutet u.a. auch die spätere Petition of Right hin, die nicht "to the grace, favor, and bounty of the Crown" ³⁾ gerichtet ist, sondern von rechtswidrigen Handlungen des Königs oder seiner Diener ausgeht und Schadensersatz "ex debito justitiae" verlangt. ⁴⁾

-
- 1) Holdsworth, Bd. III, S. 464, 465;
Barnes, The Crown Proceedings Act in: (1948)
26 Can. Bar Rev. S. 387;
Street, Liability of the State for Illegal
Conduct of his Organs, in: Haftung des Staates
für rechtswidriges Verhalten seiner Organe,
Bd. 44 der Beiträge zum ausländischen Öffent-
lichen Recht und Völkerrecht, 1967, S. 230;
ders. Governmental Liability, 1953, S. 1;
Hampe, Die Amtshaftung im englischen Recht
AÖR 76, SS. 297 - 334, (307)
 - 2) Walkup, Immunity of the State from suit
by its citizens, (1948), 36 Georgetown L.J.,
S. 310 ff, (315)
 - 3) Jaffe, Judicial Control of Administrative
Actions, 1965, S. 199
 - 4) Holdsworth, A History of English Law, Bd.
IX, 3. Aufl. 1944, S. 15;
Binnie, S. 92;
Borchard, Governmental Responsibility in Tort
(1926) 36 Yale L.J., S. 1 ff (21)

Die einzige Möglichkeit des Bürgers, einen Anspruch gegen den König geltend zu machen, bestand bis Ende des 13. Jahrhunderts darin, dem König formlos seine "Klage" vorzulegen. Dem König stand es frei, ihr dann durch die curia regis oder einen seiner Beamten stattzugeben. ¹⁾

II. Die Petition of Right

Unter der Herrschaft Edwards I (1272 - 1307) wurde dann durch die Petition of Right ein prozessuales Verfahren für die Geltendmachung von Ansprüchen gegen den König eingeführt,²⁾ das unter unwesentlichen Veränderungen 1860 in England durch den Petition of Right Act ³⁾ kodifiziert wurde.

Als bloße Verfahrensregelung gab die Petition of Right dem Einzelnen kein Klagerecht. Wurde ein Anspruch gegen den König oder die Krone im Wege der Petition of Right geltend gemacht, konnte der König - und das war gewöhnlich der Fall - die Petition mit dem Vermerk "fiat justitia" - "let right be done" an seine Gerichte weitergeben, die dann wie in einem normalen Verfahren über sie entschieden.

Verweigerte der König jedoch sein "fiat", gab es kein Rechtsmittel. ⁴⁾

1) Street, Governmental Liability, S. 1;

2) Das prozessuale Verfahren der Petition of Right ist zu unterscheiden von der politischen Petition of Right.

3) 23 & 24 Vict. c. 34;
In Kanada 1875 durch den Dominion Petition of Right Act S.C. 1875 c. 12,

4) Street, Governmental Liability, S. 1;
ders., Liability of the State, S. 230

Die Petition of Right stand zunächst für alle real actions, d.h. Ansprüche, die auf die Wiedergutmachung von Eigentumsverletzungen im weitesten Sinne gerichtet waren, zur Verfügung. ¹⁾

Sie galt nicht nur für Ansprüche, die auf die Herausgabe von Grundbesitz (recovery of land) gerichtet waren, sondern auch u.a. für Schadensersatzansprüche wegen der Beeinträchtigung von Grunddienstbarkeiten (interference with an easement) und für die Herausgabe beweglicher Sachen (recovery of chattels), also auch für Ansprüche, die nach neuerem englischen Recht unter den Begriff der "torts of nuisance" und "detinue" fallen und damit Deliktsansprüche sind. ²⁾

Gegen Ende des 19. Jahrhunderts setzte sich mit dem leading case Thomas v. Regina ³⁾ die Auffassung durch, daß die Petition of Right auch für Schadensersatzansprüche aus Vertragsverletzungen galt. Ihre Anwendung bei Schadensersatzansprüchen, die auf unerlaubte Handlungen im engeren Sinne gestützt waren (torts), wurde jedoch beginnend mit der Entscheidung Viscount

1) Street, Governmental Liability, S. 1 u. S. 2, Anm. 6 unter Hinweis auf das mittelalterliche Recht auch in anderen europäischen Staaten, das die Unverletzlichkeit des Eigentums als ein über den Rechten des Souveräns stehendes Recht ansah.

2) Street, Governmental Liability, S. 2; Holdsworth, Bd. IX, SS 20, 38, 42; Audette, Practice of the Exchequer Court of Canada, 2. Aufl. 1909, S. 79 mit weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung

3) (1874), L.R. 10 A. B. 31

Canterbury v. Attorney-General ¹⁾ im Bereich des common law grundsätzlich abgelehnt.

Begründet wurde diese Ablehnung mit dem altüberkommenen Rechtssatz "the King can do no wrong" - "der König kann kein Unrecht begehen", der bis in die jüngste Zeit als einer der bedeutendsten Grundsätze der englischen Verfassung angesehen worden ist.

III. Die Maxime "the King can do no wrong"

Der Satz "rex non potest peccare" - "the King can do no wrong" - wurde in dieser Formulierung erstmals 1485 durch den Richter Huse erwähnt. ²⁾ Er erscheint, darauf weist Ehrlich hin, in etwas anderer Form bereits im 13. Jahrhundert bei Bracton: "Nihil enim aliud potest rex in terris... nisi id solum quod de iure potest". ³⁾

1) (1842) 1 Phillips 306: Der ehemalige Speaker des House of Commons hatte in diesem Fall mit der Petition of Right Schadensersatz für Einrichtungsgegenstände seiner Wohnung verlangt, die bei dem Brand des House of Parliament mitvernichtet worden waren, mit der Begründung, die Beamten, die den Brand beim Verbrennen alter Akten verursacht hatten, hätten fahrlässig gehandelt.

2) Holdsworth, Bd. III, 5. Aufl. 1942, S. 388 Fußn. 5, S. 465;
Hampe, S. 307

3) Ehrlich, S. 42 Anm. 1;
Bracton, De Legibus et Consuetudinibus Angliae
Woodbine's ed. II, No. 107a

Er bedeutete - darüber ist sich die rechts-historische Literatur einig - ¹⁾ ursprünglich nur, daß der König nicht berechtigt war, rechtswidrig zu handeln, ²⁾ und nur gegenüber einer Inanspruchnahme Immunität besaß. ³⁾ Der rechtshistorische Ursprung der später im common law gültigen Interpretation, der König sei überhaupt unfähig, ein Unrecht zu begehen, ist nicht geklärt. ⁴⁾

-
- 1) Ehrlich, SS. 14, 42, 55, 127;
Holdsworth, Bd. III, S. 462;
Maitland, The Constitutional History of England, 1913, S. 102;
Morgan, Introductory Chapter on Remedies against the Crown, in: Robinson, Public Authorities and Legal Liability, 1925, S. XVIII;
Pollock and Maitland, The History of English Law, 2. Aufl. 1968, Bd. I, S. 500;
Stubbs, The Constitutional History of England, 4. Aufl. 1896, Bd. II, S. 41;
Street, Governmental Liability, S. 2;
Hogg, Liability of the Crown in Australia, New Zealand and the United Kingdom, 1971, S. 3;
 - 2) Ehrlich, S. 42: "it meant, that the King must not, was not allowed, not entitled to do wrong: his acts, if against the law were not legal acts, but injuriae, wrongs."
 - 3) Holdsworth; Bd. III, S. 462
 - 4) Stubbs, Bd. II, S. 41, und
Anson, The Law and Custom of the Constitution, 3. Aufl. 1907, SS 15 - 18, halten es für möglich, daß diese Interpretation bereits 1216 mit der Thronbesteigung des zu dieser Zeit neunjährigen Henry III, der erst etwa 10 Jahre später die volle Verantwortung für die Regierungsgeschäfte übernahm, ihren Anfang genommen hat.
Demgegenüber halten Morgan (S. XVII) wie auch Holdsworth (Bd. III, S. 462, Bd. IX, S. 20) die Maxime nur für eine Weiterentwicklung des Rechtssatzes "the King cannot be sued in his own courts."

Neben dem allgemeinen Prinzip der königlichen Immunität dürfte zu dieser Entwicklung insbesondere auch der Gedanke beigetragen haben, daß eine Bestrafung, die im Mittelalter übliche Sühne für Unrecht, bezogen auf die Person des Königs undenkbar und daß damit für Schadensersatzleistungen aus torts die nicht in die Kategorie der real actions fielen, wegen des ihnen anhaftenden Strafcharakters kein Raum war. ¹⁾

In der Folgezeit wurde, beeinflußt von den Ideen des divine right und des Absolutismus ²⁾ von den englischen Juristen des 16. und 17. Jahrhunderts ³⁾ aus dem Satz "the King can do no wrong" für das materielle Recht gefolgert, daß der König zu unrechtmäßigen Handlungen nicht fähig sei, da sonst der Untertan gegen ein Unrecht keinen Schutz habe. ⁴⁾

1) Binnie, S. 93.

Noch heute steht im Deliktsrecht des common law das pönale Element mit im Vordergrund: vgl. Fridman, Introduction to the Law of Torts, 1978, S. 9.

2) Besondere Bedeutung kommt dabei den Staatsphilosophen Bodin und insbesondere Hobbes, als radikalstem Theoretiker des monarchischen Absolutismus zu. In seinem Hauptwerk Leviathan legte Hobbes das theoretische Fundament für die Lehre von der Unrechtsunfähigkeit des im Herrscher verkörperten Staates. (Hobbes, Leviathan (deutsch), S. 139; (engl.) S. 163; im einzelnen dazu: Kohl, Die Lehre von der Unrechtsunfähigkeit des Staates 1977, S. 27 ff (30); s. auch Linden, Legislative Authority as Defence to Tort Liability, (1962) 5 C. de D., S. 40 ff (S. 65 Anm. 18)

3) Spiegel, The Illinois Court of Claims: A Study of State Liability, (1962) 50 Illinois Studies in the Social Sciences, S. 6; Binnie, S. 93 weist als weitere Begründung auf die politische Situation in England zur Zeit der Tudors und Stuarts hin: "It would have taken a fool to nail a writ to the door of James I".

4) Holdsworth, Bd. III, S. 466; Hampe, S. 307

Bereits Sir Edward Coke stellt dann in seinem 1628 verfaßten Werk "First Institute of Laws of England" fest: "... it is a maxim in law, that the King can do no wrong". ¹⁾ Über Blackstone, der 150 Jahre später ausführt,

"... that the King can do no wrong, is a necessary and fundamental principle of the English Constitution" ²⁾ und "... The King, moreover, is not only incapable to doing wrong, but even of thinking wrong; he can never mean to do an improper thing: in him is no folly or weakness" ³⁾

mündet diese Auffassung dann in das common law des 19. Jahrhunderts.

"As ancient as the law itself" ⁴⁾ wurde sie von der Rechtsprechung und Rechtslehre der victorianischen Zeit übernommen und im Bereich des common law bis heute nicht vollständig aufgegeben.

Die konsequente Anwendung dieses Prinzips verbot es auch, den König für unrechtmäßige Handlungen seiner Beamten haften zu lassen. Konnte schon der König nicht unrechtmäßig handeln, konnte er seine Beamten auch nicht mit unrechtmäßigen Handlungen beauftragen. ⁵⁾

-
- 1) Thomas, Systematic Arrangement of Lord Coke's First Institute of Laws of England, 1836, Bd. I, 73, Sec. 73; s. auch Coke, The Second Part of the Institutes of the Law of England, 1809 Bd. I sec. 187 und Bd. II Index of Maxims and Rules
 - 2) Blackstone, Commentaries on the Laws of England, herausg. von Cooley, 3. Aufl., 1884, Bd. III, S. 254
 - 3) Blackstone, Bd. I, S. 246
 - 4) Chief Justice Ritchie in: The Queen v. McLeod (1883) 8 S.C.R. 1, (26)
 - 5) Street, Governmental Liability, S. 3; Hampe, S. 307

Diese Auffassung verdeutlichen die folgenden Passagen zweier Entscheidungen aus den Jahren 1864 und 1865, durch die die mit dem leading case Viscount Canterbury v. Attorney General ¹⁾ eingeleitete Rechtsprechung für die folgenden Jahrzehnte festgeschrieben wurde:

In der Entscheidung Tobin v. The Queen ²⁾ wurde eine Haftung der Krone für die widerrechtliche Versenkung eines Schoners durch den Kapitän eines britischen Kriegsschiffes u.a. mit der Begründung abgelehnt:

"...that which the Sovereign does personally, the law presumes will not be wrong; that which the Sovereign does by command to his servants, cannot be wrong in the Sovereign, because if the command is unlawful, it is in law no command and the servant is responsible for the unlawful act, the same as if there had been no command...". ³⁾

In Feather v. The Queen ⁴⁾ war Gegenstand der Klage die widerrechtliche Verletzung eines Patents des Klägers durch die Admiralität. Chief Justice Cockburn führte aus:

"...a Petition of right in respect of a wrong, in the legal sense of the term, shows no right to legal redress against the Sovereign. For the maxim that the King can do no wrong applies to personal as well as to political wrongs; and not only to wrongs done personal by the Sovereign, if such a thing can be

1) (1842) 1 Phillips, 306

2) (1864) 16 C.B.N.S. 310; 143 E.R. 1148 (C.P.)

3) ebd. 1165

4) (1865) (B & S. 257 (295); 122 E.R. 1191 (Q. B.) (1205)

supposed to be possible, but to injuries done by a subject by the authority of the Sovereign. For, from the maxim that the King cannot do wrong it follows, as a necessary consequence, that the King cannot authorise wrong... As in the eye of the law no such wrong can be done, so, in law, no right to redress can arise;..."

Diese Passagen veranschaulichen darüber hinaus zwei weitere Faktoren, die zusammen mit dem Grundsatz "the King can do no wrong" bis in das 20. Jahrhundert hinein in den Ländern des common law eine Haftung des Staates für Delikte seiner Beamten verhindert haben: die fehlende Unterscheidung zwischen Herrscher und Staat und die Nichtanwendung der im common law geltenden Grundsätze der Dienstherrenhaftung auf das Verhältnis Staat Beamter.

IV. Die Identität von Herrscher und Staat

Während im 19. Jahrhundert in den kontinental-europäischen Staaten die absolutistische Einheit von Herrscher und Staat aufgegeben wurde und der Begriff des Staates als juristischer Person über Monarch und Parlament aus einer Erweiterung des Fiskusbegriffes entstand, vollzog sich eine solche Entwicklung in England und Kanada nicht. ¹⁾

1) Morgan, S. LXXVI; Hampe, S. 305;
Höhn, Ausländisches Verwaltungsrecht der
Gegenwart, 1940, S. 35

Das englische Königsamt, "the Crown", war wohl in der Zeit der Stuarts in Anlehnung an das mittelalterliche kanonische Recht zur corporation sole, einer Verkörperung des Amtes als solchem entwickelt worden. ¹⁾

Selbst mit der Schaffung einer konstitutionellen Monarchie wurde jedoch rechtlich keine Unterscheidung zwischen dem König als natürlicher Person (in his private capacity) und dem Königsamt als corporation sole vorgenommen. ²⁾

Eine Trennung der Krone als selbständige juristische Einheit von der Person des Königs erfolgte auch in der Folgezeit nicht, sodaß das englische Recht bis heute keinen Staatsbegriff, der den Staat als juristische Person erfaßt, kennt. ³⁾

Die Folge davon war, daß für die Krone, d.h. den Staat mit seinem Verwaltungsapparat, alle Vorrechte, die ursprünglich nur mit der Person des Königs verbunden waren, galten und daß damit auch der Satz, "the King can do no wrong" auf ihn angewendet wurde. ⁴⁾

Auch für den später in einer konstitutionellen Monarchie verfaßten Staat blieb somit das persönliche Haftungsprivileg des feudalen Herrschers in Geltung.

-
- 1) Binnie, S. 95;
Hampe, S. 306;
In Kanada wird noch heute der Governor General als corporation sole bezeichnet (The Governor General's Act R.S.C. (1952) c. 139).
 - 2) Street, Liability of the State, S. 306
 - 3) ders. Governmental Liability, S. 1;
vgl. jedoch Hogg, Constitutional Law of Canada, S. 163 ff; s. im übrigen dazu unten S. 93 ff
 - 4) Street, Governmental Liability, S. 3;
Kollmeier, Die Amtshaftung in Österreich und England, Diss. Marburg, 1962, S. 75

V. Die Nichtanwendung der common law-Grundsätze der Dienstherrnhaftung (employer's liability) auf das Verhältnis Staat - Beamter - Geschädigter

Der Versuch, eine Haftung des Staates analog zur Haftung des Dienstherrn im common law zu konstruieren, wurde von der Rechtsprechung der viktorianischen Zeit beginnend mit der Entscheidung Viscount Canterbury v. The Attorney General ¹⁾ abgelehnt, weil die zu dieser Zeit als rechtstheoretische Grundlagen der Dienstherrnhaftung anerkannte "command theory", die Rechtssätze "respondeat superior", "qui facit per alium, facit per se" oder die Theorie des Auswahlverschuldens nicht mit dem Rechtsatz "the King can do no wrong" zu vereinbaren waren. ²⁾

-
- 1) (1842 1 Phillips, 306 (321): "If the master or employer is answerable upon the principle that qui facit per alium, facit per se, this would not apply to the Sovereign, who cannot be required to answer for his own personal acts. If it be said that the master is answerable for the negligence of his servant, because it may be considered to have arisen from his own misconduct or negligence in selecting or retaining a careless servant that principle cannot apply to the Sovereign, to whom negligence or misconduct cannot be imputed.
- 2) Feather v. The Queen aaO;
McFarlane v. The Queen (1882) 7 S.C.R. 216;
The Queen v. McLeod aaO;
Tobin v. The Queen (1864) 16 C.B.N.S., 310;
143 E.R. 1148 (C.R.);
vgl. Frank, Theoretische Grundlagen, Dogmatische Konzeption und wichtige Funktionsbereiche der unbedingten Haftung (Vicarious Liability) des masters für unerlaubte Handlungen seiner servants im englischen Recht mit vergleichenden Anmerkungen zur Reform der Haftung für Verrichtungsgehilfen im deutschen Recht. Diss. Bonn 1973, S. 120;
Binnie, S. 94

Ursprünglich kannte das common law im Mittelalter als Ausfluß des römischen Mandatsrechts ¹⁾ nur eine Haftung des Dienstherrn, wenn die schadenstiftende Handlung auf seinen Befehl ("commanded by the master") ²⁾ erfolgt war. Der master haftete als mittelbarer Täter. Zu-rechnungsgrund war die in seiner Person unmittel-bar begründete eigene Verantwortlichkeit für die Schädigung eines Dritten. ³⁾ Im Zuge der Rechts-entwicklung war über die Konstruktion des sog. "implied command" ⁴⁾ die Haftung des Dienstherrn im 19. Jahrhundert auf alle unerlaubten Hand-lungen ausgedehnt worden, die der Bedienstete in Verrichtung seiner Dienstobliegenheiten (in the course of his employment) beging. Haftungsgrund war dabei ein vermutetes Auswahlverschulden des Dienstherrn. ⁵⁾ Im modernen common law hatte sich dann aber die Dienstherrnhaftung zu einer verschuldensunabhängigen Haftung des Dienst-herren entwickelt. ⁶⁾ Ihre Anwendung auf das Ver-hältnis Staat - Beamter - Bürger hätte sich daher durchaus mit dem Satz "the King can do no wrong" vereinbaren lassen. ⁷⁾

1) Hampe, S. 308

2) Pollock & Maitland, History of English Law, Bd. II, 528; Holdsworth Bd. III, SS. 382 ff, 387, 388

3) Frank, S. 5 f

4) eine nur aus den Umständen ableitbare, still-schweigende Anweisung

5) Morgan, S. XXIII

6) S. dazu die Zusammenfassung bei Atiyah, Vicarious Liability, 1967, SS. 15 ff (Traditional Theories in Justification of Vicarious Liability); G. Williams, Vicarious Liability and the Masters Indemnity (1957), 20 Mod. L. Rev., S. 220 (228 ff) sowie insbesondere zur "loss distribution": G. Williams ebd., S. 437 ff. Dazu außerdem: Meckling, Mitwirkendes Gehilfenverschulden, Diss. Hamburg, 1970, S. 107 m.w. Nachw. für das anglo-amerikanische Recht.

7) Morgan, SS. XXIII, XXIV; vgl. auch Holdsworth, Bd. IX, SS. 43, 44

Dennoch wurde die Möglichkeit einer rechtsentsprechenden Anwendung der "vicarious liability" des master für Delikte seiner servants auf das Verhältnis Staat - Beamter im common law bis in die neueste Zeit weiter verneint.¹⁾ Eine Ausnahme stellte für den Bereich des Dominion of Canada eine 1887 in den Exchequer Court Act aufgenommene und mehrfach geänderte Bestimmung²⁾ dar, die, zunächst sehr eingeschränkt, später aber generell, eine Haftung der Krone für unerlaubte Handlungen

-
- 1) Folgende Passagen der Entscheidung Tobin v. The Queen ((1864) 16 C.B.N.S. 310 (352)), die als precedent für alle Länder des common law häufig zitiert wird, machen die Schwierigkeiten deutlich, der sich die Gerichte bei der Ablehnung einer solchen Analogie gegenübersehen:

"...the supposed analogy between the relations of the Queen to a captain in Her Majesty's Navy, and the relation of a master to a servant, fails in the following respect; - First, the Queen does not appoint a captain to a ship by her own mere will, as a master chooses a servant, but through an officer of state ... secondly, that the will of the Queen alone does not control the conduct of the Captain in his movements, but a sense of professional duty; and thirdly, because the act complained of was not done by order of the Queen, but by reason of a mistake in respect of the path of duty..."

Die Gültigkeit dieser Auffassung für Kanada wurde durch den Supreme Court of Canada mit den Entscheidungen McFarlane v. The Queen, aaO und McLeod v. The Queen, aaO anerkannt

- 2) S.C. (1887), c. 16; 1.d.F. R.S.C. (1886) c. 40

ihrer Beamten begründete, wenn diese unter den Tatbestand des "tort of negligence" ¹⁾ fielen.

Abgesehen von dieser durch Gesetz geregelten und nur auf den "tort of negligence" beschränkten Haftung der Krone blieb es auch für Kanada bis 1953 trotz massiver Kritik in Literatur ²⁾ und Rechtsprechung ³⁾ bei der Auffassung, die Dienstherrenhaftung sei nicht auf die Krone anwendbar.

Die Scheu der Gerichte, von dem durch die genannten viktorianischen Präzedenzentscheidungen fixierten common law-Prinzip abzugehen und den veränderten rechtlichen Gegebenheiten Rechnung zu tragen, verhinderte eine solche Entwicklung. ⁴⁾

1) ein spezieller Deliktstatbestand, der nicht mit dem allgemeinen Begriff "negligence" (Fahrlässigkeit) zu verwechseln ist. (vgl. unten S. 64)

2) vgl. Kennedy, Suits by and against the Crown, (1928) 6 Can. Bar Rev. S. 329 ff; Jamieson, aaO, mit weiteren Nachweisen; Audette, aaO

3) vgl. z.B. Palmer v. the King, 1951, Ex.C.R. 348 (367)

4) Thorson J. in: Palmer v. The King, aaO, 368

B Die Haftung für Amtspflichtverletzungen im
common law

I. Die persönliche Haftung des Beamten im
common law und ihre Entstehungsgeschichte

1. Das Prinzip der persönlichen Haftung des
Beamten¹⁾

Das Fehlen einer Haftung des Staates für rechts-
widrige Schädigungen durch seine Organe in den
common law Ländern bedeutete nicht, daß der Bürger
in solchen Fällen keinen Schadenersatz erlangen
konnte: Parallel mit der Immunität der Krone
gegenüber Schadenersatzansprüchen aus unerlaubten
Handlungen ihrer "servants" entwickelte sich im
common law das Prinzip der persönlichen zivil-
rechtlichen Verantwortlichkeit des Beamten.²⁾
Nach ihm haftet der Beamte grundsätzlich persön-
lich auch für jede unerlaubte Handlung, die er im
Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit verübt.
Dieses Prinzip scheint sowohl aus der rechts-
politischen Überlegung entstanden zu sein, dem
verletzten Bürger wegen der Immunität der Krone
eine andere Ersatzmöglichkeit zu eröffnen, als
auch aus der auf der römisch rechtlichen Mandats-
lehre beruhenden Auffassung, daß es durchaus gerecht
sei, den Beamten (Mandatar) persönlich haften zu

-
- 1) Da das anglo-kanadische Recht keinen Unter-
schied zwischen Beamten und sonstigen öffent-
lichen Bediensteten kennt, wird die Bezeich-
nung Beamter im folgenden synonym mit Be-
diensteter, Amtswalter, Amtsträger gebraucht
- 2) Jaffe, Suits against Government and
Officers: Sovereign Immunity, (1963) 77 Harv.
L.Rev., S. 18

lassen, weil es sich bei Amtshandlungen, die rechtswidrig (contra mandatum) waren, nicht um Delikte des Staates (Mandant), sondern um seine eigenen unerlaubten Handlungen handelte. Si excessit, privatus est.¹⁾

Anson und Stubbs²⁾ sind der Meinung, daß diese Auffassung wie der Satz "the King can do no wrong" mit dem Beginn der Ministerverantwortlichkeit in der Regierungszeit König Henry III, der als Minderjähriger den Thron bestieg, aufgekomen ist. So konnte bereits im 13. Jahrhundert der Court of Exchequer, als für "matters of public revenue" zuständiges Gericht, auf die Klage von gemeinen Bürgern sheriffs³⁾ und bailiffs⁴⁾ für unerlaubte Handlungen im Rahmen ihrer Tätigkeit zur Verantwortung ziehen.

1) Blackstone, Bd. I, S. 244: "... For as a King cannot misuse his power without the advice of evil counsellors, and the assistance of wicked ministers those men may be examined and punished." vgl. Jaffe, Suits against Government and Officers S. 18 f; Laski, Responsibility of the State in England, (1918 - 1919) 32 Harv. L.Rev., S. 447. Zu der parallelen Entwicklung dieser Begründung der privatrechtlichen Haftung des Beamten aufgrund der Mandatstheorie im deutschen Recht: vgl. Kohl aaO, S. 78 ff; Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl. 1974, S. 139, Rdn 373; Heidenhain, Amtshaftung u. Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff, 1965, S. 16 ff; Gehre, Die Entwicklung der Amtshaftung in Deutschland seit dem 19. Jahrhundert, Diss. Bonn, 1958, S. 27 ff; Zum Grundsatz "si excessit, privatus est" vgl. Kohl aaO, S. 80 unter Hinweis auf Heffter, Beiträge zum deutschen Staats- und Fürstenrecht, Bd. I, 1829, S. 161 ff; vgl. außerdem Mittermaier, Beiträge zur Lehre von den Gegenständen des bürgerlichen Prozesses in: AcP, Bd. 4 (1821) S. 305 ff (321, 322)

2) vgl. oben S. 10 Anm. 4

3) oberste Beamte der Krone in den counties und shires

4) Beamte des Exchequer

Der König konnte die Handlung allerdings als seine eigene bezeichnen und so die Beamten von einer Haftung freistellen. ¹⁾

Seit dem Ende des 15. Jahrhunderts setzte sich das Prinzip der persönlichen zivilrechtlichen Verantwortlichkeit des Beamten allgemein durch und wurde in der Folgezeit fester Bestandteil des common law.²⁾

Es hat besonders von Seiten der Gouverneure in den englischen Kolonien nicht an Versuchen gefehlt, sich dieser persönlichen Haftung zu entziehen und auf einer Anwendung der Maxime "the King can do no wrong" auch auf ihre Position zu bestehen. Wie in England der Souverän schrieben sich die frühen Kolonialgouverneure, indem sie eine abgeleitete Souveränität behaupteten, eine persönliche Unantastbarkeit und Immunität vor den Gerichten in den ihnen unterstellten Kolonien zu. ³⁾

-
- 1) Ehrlich, S. 28 ff u. S. 111 unter weiterem Hinweis auf Edw. I, Statute of Westminster II, 1285 (13 Edw. I. c. 13), das eine Haftung der sheriffs für "false imprisonment" begründete.
 - 2) Borchard, Governmental Liability in Tort, (1926) 36 Yale L.J., S. 26 ff.
Welche Häufigkeit Klagen dieser Art zu Beginn des 17. Jahrhunderts angenommen hatten, ergibt sich aus der Tatsache, daß 1609 ein Public Officers Protection Act erlassen wurde, (1609), 7 Jac. I, c. 5, der sich gegen "the many causeless and contentious suits which have been and daily are commenced by evil disposed, contentious persons against a variety of named officers" richtete und dem unterliegenden Kläger die doppelten Kosten auferlegte.
Johnstone v. Pedlar, 1921, 90 L.J.P.C. 181
 - 3) Clement, Canadian Constitution, 3. Aufl., 1916, S. 131

Durch eine Reihe von höchstrichterlichen Entscheidungen ¹⁾ und Gesetzen ²⁾ wurde dann jedoch sehr bald klargestellt, daß ihre Rechtsstellung sich in nichts von der eines Beamten der Krone im Mutterland unterschied und daß auch sie der Rechtsprechung der Gerichte in den Kolonialgebieten und damit dem common law, dem allgemeinen Recht, unterworfen waren.

Ebensowenig wie sich der Beamte, z.B. als Gouverneur einer Kolonie, unter Berufung auf seine Eigenschaft als "high officer of State" entlasten konnte, ³⁾ war ihm zu seiner Verteidigung eine Berufung auf den hoheitlichen Charakter der Maßnahme oder darauf, daß er auf Befehl gehandelt habe, möglich. ⁴⁾

-
- 1) *Fabrigas v. Mostyn*, 1774, 1 Cowp. 161: "... to lay down in an English Court of Justice such a monstrous proposition, as that a governor acting by virtue of letters patent under the Great Seal, is accountable only to God and his own conscience; that he is absolutely despotic, and can spoil, plunder and affect His Majesty's subjects, both in their liberty and property, with impunity, is a doctrine that cannot be maintained."
Hill v. Biggs, 3 Moo.P.C. 465;
Musgrave v. Pulido, L.R. 5 App.Cas. 102;
Reg. v. Eyse, L.R. 3 Q.B. 487, 37 L.J.M.C. 15;
Wyatt v. Gose, Holt N.P. 299
- 2) z.B. Statute 11 & 12 Wm. III c. 12, "An Act to punish Governors of plantations in this Kingdom for crimes by them committed in the plantations".
- Ausgedehnt auf alle Kolonialbeamte durch 42 Geo. III c. 85
- 3) *Hogg, Liability of the Crown*, S. 110
- 4) *Clement*, S. 129;
Tobin v. The Queen, 353 f; 1165;
Raleigh v. Goschen (1898) 1 Ch. 73

Hatte der Vorgesetzte die schädigende Handlung angeordnet oder war er in anderer Form an ihr beteiligt, haftete er neben dem schuldigen Beamten. War das nicht der Fall, konnte er nicht haftbar gemacht werden, weil das Rechtsverhältnis zwischen Vorgesetzten und Untergebenen nicht als "master-servant Verhältnis" angesehen wird. Beide sind "fellow servants" ihres Dienstherrn. ¹⁾

Zulässig war die Verteidigung, der Beamte habe in Ausübung der Prärogative oder aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung gehandelt. ²⁾

Die Prärogative umfaßt als Relikt der einst souveränen Exekutive ³⁾ u.a. Eigenschaften, wie die Immunität vor den Gerichten und Rechte auf dem Gebiet der hohen Politik, z.B. der Landesverteidigung, auswärtiger Angelegenheiten und des Fremdenrechts. ⁴⁾

Ob die schädigende Handlung im Rahmen der Prärogative erfolgte, unterliegt der Rechtskontrolle der Gerichte. Das gilt insbesondere für die Berufung auf Fälle des sogenannten "act of State",

1) Bainbridge v. Postmaster General (1906)

1 K.B. 178; Hogg, Liability of the Crown in Australia, New Zealand and the United Kingdom, 1971, S. 109; Keir-Lawson, Cases in Constitutional Law, 6. Aufl. 1979, SS. 97, 376; Emden, The Civil Servant in the Law of the Constitution, 1923, S. 66; Koellreutter, Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtsprechung im modernen England (1912), S. 199

2) Hogg, Liability of the Crown, S. 110; Hampe, S. 310

3) Salamon v. Secretary of State for India (1906)
1 KB, 433; Hampe, S. 311

4) dazu i.e. Keir-Lawson, S. 69 ff; Mundell, Legal Nature of Federal and Provincial Executive Governments, (1960) 63 Osgoode Hall J. S. 56 ff (59 f), Hogg, Liability of the Crown, S. 116 ff; vgl. außerdem Hampe, S. 310

Schadenshandlungen im Rahmen des Völkerrechts gegenüber Ausländern, die durch die Krone angeordnet oder aber nachträglich genehmigt sein müssen, um gerechtfertigt zu sein. Erkennt das Gericht eine solche Handlung als "act of State" an, ist der Beamte nicht zum Schadenersatz verpflichtet. ¹⁾

Soweit eine gesetzliche Ermächtigung (authorisation by statute) für die schädigende Handlung vorliegt, ist der Beamte nur geschützt, wenn er sich im Rahmen der Ermächtigungsgrundlage gehalten hat, diese selbst rechtmäßig ist, ²⁾³⁾ und keine Schäden verursacht sind, die bei Anwendung zumutbarer Sorgfalt vermeidbar gewesen wären. Ist eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt, ist die Maßnahme nicht gerechtfertigt mit der Folge, daß der Beamte je nach den Umständen des Einzelfalles z.B. für nuisance, trespass, ⁴⁾ negligence oder misfeasance in a public office ⁵⁾ haftet, soweit nicht durch spezielle gesetzliche Vorschriften, wie in besonderen Fällen bei "bona fide-Handlungen", eine Haftung ausgeschlossen ist. ⁶⁾

1) *Buron v. Denman* (1848) 2 Ex. 167; vgl. i.e. *Keir-Lawson*, S. 144 ff

2) *Hogg, Liability of the Crown*, S. 111; *de Smith, Judicial Review of Administrative Action*, 3. Aufl. 1973, S. 301 ff

3) *Hogg, Liability of the Crown*, S. 112 und *Rubinstein, Liability in Tort of Judicial Officers*, (1964) 25 U.T.L.J., S. 317, hier: S. 333 ff mit kritischen Anmerkungen zu der persönlichen Haftung des Beamten, wenn dieser im Vertrauen auf die Gültigkeit eines verfassungswidrigen Gesetzes handelt.

4) vgl. die Erläuterung dieser torts unten S. 101 f

5) Zur Entwicklung des "tort of misfeasance in a public office" aus der "action on the case", seine Anerkennung und Problematik i.e.: *Hogg, Liability of the Crown*, S. 81 ff, *Molot, Tort Remedies Against Administrative Tribunals for Economic Loss*, in: *Law Society of Upper Canada, New Developments in the Law of Torts, Special Lectures 1973*, S. 413 ff, *McBride, Damages as a remedy for unlawful administrative action*, (1979) 38 *Cambr. L.J.*, S. 323 ff; vgl. außerdem unten S. 50 Anm. 5

6) vgl. dazu unten S. 37

Der Erlass des Crown Liability Act hat für Kanada im Hinblick auf die persönliche Haftung des Beamten keine Änderung der Rechtslage herbeigeführt. Der Geschädigte hat weiter die Möglichkeit, den Beamten in Anspruch zu nehmen. Der CLA stellt diesem als zusätzliches Haftungssubjekt das Dominion of Canada an die Seite, sodaß der Geschädigte nunmehr zwischen zwei Haftungssubjekten die Auswahl hat. ¹⁾

Sowohl die in den common law-Ländern üblich gewordene Praxis der Krone, bei einer Verurteilung des Beamten freiwillig die Schadensersatzleistung für diesen zu übernehmen (ex gratia payment) ²⁾ wie auch die durch die Staatshaftungsgesetze des Dominion und der Provinzen eingeführte bzw. erweiterte Haftung des Staates für seine Bediensteten haben allerdings dazu geführt, daß die Frage der persönlichen Haftung des Beamten für seine eigene Inanspruchnahme, abgesehen von wenigen Ausnahmen, ³⁾ nicht mehr in dem Umfang wie früher von Bedeutung ist.

Da sie jedoch nach dem CLA wie nach den Staatshaftungsgesetzen der Provinzen Voraussetzung für eine Haftung des Staates im Rahmen der sogenannten "vicarious liability" ist, ⁴⁾ kommt ihr in dem Zusammenhang weiter ein entscheidendes Gewicht zu.

1) Immarigeon, S. 154; Street, Liability of the State, S. 247

2) dazu ausführlich unten S. 39 ff

3) vgl. dazu unten S. 34;
vgl. besonders auch die Entscheidung Roncarelli v. Duplessis (1952) 1 D.L.R. 680, mit der der Premierminister der Provinz Quebec persönlich für Schäden aus der rechtswidrigen Rücknahme einer Lizenz haftbar gemacht wurde.
vgl. außerdem Roman Corporation Ltd. et al. v. Hudson Bay Oil & Gas Co. Ltd. et al. (1973) 36 D.L.R. (3d) 413

4) subsec. 4(2) und (3) CLA; vgl. dazu im übrigen unten S. 126

2. Die späte Entwicklung eines Berufsbeamtentums im Bereich des common law

Die Weitergeltung des Prinzips der persönlichen Verantwortlichkeit des Beamten unter Aufrechterhaltung der Immunität der Krone im modernen common law bereitete deswegen keine Schwierigkeiten, weil die englische Rechtstheorie zur Tätigkeit der Staats- wie der Lokalverwaltung eine grundsätzlich andere Stellung als die deutsche einnahm¹⁾ und sich ein Berufsbeamtentum erst relativ spät entwickelte.

In England blieb die mittelalterliche ständische Amtsverfassung, bei der sowohl die Lokalverwaltung als auch die Zentralverwaltung in den Händen weniger prominenter und weitgehend unabhängiger Adelliger lag²⁾, weit länger erhalten als auf dem Kontinent.

Während in den übrigen Ländern Europas bereits zur Zeit des Absolutismus zentrale Verwaltungsapparate geschaffen wurden und ein Berufsbeamtentum an die Stelle der ständischen Amtsverfassung trat, kennen die common law-Länder ein Berufsbeamtentum erst seit etwa der Mitte des vorigen Jahrhunderts.

1) Kollmeier, S. 77

2) Robson, Report of the Committee on Ministers Powers, (1932) 3 Pol. Q., S. 346 (357)

Zurückzuführen ist das auf die geschichtlich bedingte andersartige Entwicklung der Verwaltung in England. Nach dem Sieg über das Königtum war das englische Parlament seit dem 17. Jahrhundert bestrebt, die Ausbildung einer starken Zentralgewalt zu verhindern ¹⁾ und die Staatsverwaltung auf die Sicherung des Frieden und die Leitung der auswärtigen Angelegenheiten zu beschränken. ²⁾

Die Durchführung aller anderen Verwaltungsaufgabe wurde von Fall zu Fall den bestehenden Lokalverwaltungen oder von ihnen gebildeten Zweckverbänden zugewiesen. ³⁾ Die Ausübung der Funktionen erfolgte überwiegend ehrenamtlich durch Mitglieder des Adels (Gentry). ⁴⁾

1) Koellreutter, S. 186

2) Chester-Wilson, The Organisation of British Central Government 1914 - 1964, 2. Aufl. 1968, S. 19

3) de Smith, Judicial Review of Administrative Action, 3. Aufl. 1973, S. 10

4) Hampe, S. 307

Erst mit dem raschen Anwachsen der Verwaltungsaufgaben seit Mitte des 19. Jahrhunderts, denen die vorhandene Verwaltungsorganisation nicht mehr gewachsen war und die ein qualifiziertes Personal voraussetzten, ergab sich auch in den common law-Ländern die Notwendigkeit, verstärkt Zentralbehörden einzurichten und in steigendem Umfang Berufsbeamte einzusetzen. Im Zuge dieser Entwicklung wurde 1855 in England und, nach langjährigen Vorarbeiten, ¹⁾ erst 1918/1919 in Kanada ²⁾ das "patronage system" abgeschafft und die Einstellung aufgrund staatlicher Prüfungen eingeführt. Seitdem erst gibt es die Unterscheidung zwischen ehrenamtlichen "politischen" Beamten und Berufsbeamten (permanent civil servants), deren rechtliche Stellung sich erst allmählich der der Beamten in den kontinental-europäischen Ländern angleicht. ³⁾

-
- 1) vgl. u.a. Report of the Royal Commission on the Civil Service. Canadian Sessional Papers 1907/08, No. 29 a, SS 9 - 46; Report of Sir George Nunray on the Organisation of the Public Service of Canada, 1912, Can. Sessional Papers, 1913, No. 57, S. 12 ff
 - 2) vgl. dazu den ausführlichen Überblick über die Entwicklung des Civil Service in Kanada in: Dawson, The Government of Canada, 5. Aufl. 1970, Neudr. 1975, S. 250 ff;
 - 3) Mackenzie-Grove, Central Administration in Britain 6. Aufl. 1967, S. 10: "The Crown does not claim to apply any special form of law to its civilian servants: it disciplines them merely as its servants, as a medieval lord might manage his household or a nineteenth century industrialist his employees." Vgl. außerdem Hampe, S. 304

Aus dieser Entwicklung erklärt sich der Unterschied zwischen der rechtlichen und sozialen Stellung des Beamten im Bereich des common law und der des Beamten in Deutschland oder Frankreich, der eingebunden ist in die "strenge Hierarchie eines geschlossenen Beamtenkörpers mit einheitlicher Berufsausbildung und eigenem Ethos des Dienstes und der Treue". ¹⁾

So ist die Vorstellung eines öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnisses, wie es z.B. Art. 34 Abs. IV GG voraussetzt, dem common law fremd. ²⁾ Vielmehr sieht die englische Rechtstheorie die Rechtsbeziehungen zwischen Beamten und Anstellungskörperschaft noch heute als Geschäftsführung, d.h. als ein dem allgemeinen Privatrecht zuzuordnendes, vertragsähnliches Verhältnis an. ³⁾

1) Höhn, Das ausländische Verwaltungsrecht der Gegenwart, 1940, S. 43; vgl. außerdem Mackenzie-Grove, S. 11

2) Kollmeier, S. 77;
Emden, S. 19 ff

3) Blair, The Civil Servant - A Status Relationship, (1958) 21 Mod.L.R., S. 265;
Richardson, Incidents of the Crown-Servant Relationship (1955) 33 Can.Bar Rev., S. 427;
Höhn, S. 43;
Hampe, S. 305;

3. Die persönliche Haftung des Beamten im common law als ein Fundament der "rule of law"

Die Einordnung des Beamten und damit auch seiner Haftung für Amtsdelikte in das allgemeine Recht - "the common law between man and man" - war für Dicey, einen der führenden Rechtstheoretiker dieses Jahrhunderts, eines der Hauptfundamente für seine berühmte Formulierung der sogenannten "rule of law":

..."In England the idea of legal equality or of the universal subjection of all classes to one law administered by the ordinary courts has been pushed to its utmost limit. With us every official from the Prime Minister down to a constable or a delector of taxes, is under the same responsibility for every act done without legal justification as any other citizen."...

Für Dicey erübrigt sich deswegen im englischen Recht die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht. Die "rule of law" läßt kein Sonderrecht für die Verwaltung zu. ²⁾ Die ausgeprägte Differenzierung zwischen privatem und öffentlichem Recht, die das deutsche Recht kennzeichnet, ist daher dem englischen Recht bis heute fremd, wenngleich sich zunehmend eine Entwicklung zu einem "unacknowledged system of administrative law" abzeichnet. ³⁾

Die "rule of law" erlaubt ebenfalls kein Sonderrecht für den Beamten, der ohne Rücksicht darauf, daß er in Ausübung hoheitlicher Gewalt handelt, zivilrechtlich für unerlaubte Handlungen haftet. ⁴⁾

1) Dicey, An Introduction to the Study of the Law of the Constitution, 10. Aufl. 1959, S. 193

2) vgl. ders. S. 202

3) Steinberger, Die fehlerhafte Amtshandlung als tatbestandliche Grundlage der Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe, Länderberichte und Rechtsvergleichung, Bd. 44 der Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht u. Völkerrecht, 1967, S. 753 ff (759)

4) Dicey, S. 25; Hampe, S. 308

Obwohl die Auffassung Diceys schon zu seiner Zeit von der englischen Literatur unter Hinweis auf das deutsche und französische Recht kritisiert wurde und wegen der zunehmenden Gesetzgebung auf diesem Gebiet nur noch sehr eingeschränkt gültig ist, wird die "rule of law" noch heute als eine Verfassungsgrundlage der common law-Länder angesehen. ¹⁾

Die Kritik der modernen Literatur an der rule of law, betont, daß die Möglichkeit einer Klage gegen einen Beamten nicht so sehr Ausfluß eines altehrwürdigen Prinzips "rechtlicher Gleichstellung" ist, wie Dicey meinte. Sie sei vielmehr ein Resultat der noch heute gültigen rechtspolitischen Überlegung, den Bürger bei fehlender oder unzureichender gerichtlicher Kontrolle der Verwaltung vor behördlichen Übergriffen zu schützen ²⁾ und so die Rechtmäßigkeit der Verwaltung zu gewährleisten.

Darüberhinaus war die rule of law schon zur Zeit Diceys nur noch eingeschränkt gültig:

-
- 1) Jaffe, Judicial Control of Administrative Action, S. 237;
Wade, Administrative Law, S. 6 f
- 2) Jaffe, Judicial Control, S. 239
und Robson, Justice and Administrative Law, S. 55.
Dieser Gesichtspunkt wird bereits in dem Urteil Ashby v. White (1703), 2 Ld. Raym. 938, 92 E.R. 126 (Q.B.), (137) erwähnt:

"If public officers will infringe men's rights they ought to pay greater damages than other men, to deter and hinder other officers from the like offences."

Die persönliche Haftung für Schadensersatzansprüche hatte zwangsläufig die Gefahr mit sich gebracht, daß der Beamte Entscheidungen, die das Risiko einer persönlichen Inanspruchnahme bargen, überhaupt auswich. Außerdem setzte sich mehr und mehr die Auffassung durch, daß es - abgesehen von der Unbilligkeit für den Geschädigten, auf einen in den meisten Fällen nicht solventen Schuldner angewiesen zu sein - auch den häufig schlecht bezahlten Beamten nicht zuzumuten sei, mit ihrem Privatvermögen für Schäden einzustehen, die - aus verhältnismäßig unbedeutendem Verschulden entstanden - durch die Natur der modernen Verwaltung ein riesiges Ausmaß annehmen konnten.¹⁾ Diese Überlegungen hatten dazu geführt, daß sowohl durch das common law wie insbesondere auch durch eine Reihe von Gesetzen bestimmte Beamtengruppen weitgehend von einer persönlichen Haftung freigestellt wurden²⁾ und daß in den Fällen, in denen eine besondere Privilegierung des verklagten Beamten nicht vorlag, die Krone an seiner Stelle freiwillig durch ein sogenanntes "ex gratia payment" die Schadensersatzleistung übernahm.³⁾

1) Linden, Legislative authority as a defence to tort liability (1962) C.de D. S. 40 ff (45).

Zur Problematik vgl. die rechtsvergleichende Darstellung des amerikanischen, französischen und deutschen Rechts bei Bermann, Integrating Governmental And Officer Tort Liability (1977), 77 Col. L.Rev., S. 1175 (1178).

Beide Gesichtspunkte werden als Argument auch in der deutschen Rechtsprechung berücksichtigt. Vgl. RGZ 96, 148, 163, 89; 166, 7; 168, 158; vgl. auch Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl., S. 5

2) Keir-Lawson, S. 331 f.

3) vgl. dazu unten S. 39 ff

4. Privilegierungen für bestimmte Beamtengruppen

Ausgangspunkt für die Privilegierung bestimmter Gruppen von Beamten war der Bereich der Rechtssprechung, in dem wegen der Notwendigkeit richterlicher Unabhängigkeit bereits sehr früh die persönliche Haftung des Amtsträgers verneint wurde.¹⁾ So konnten Richter für rechtswidrige Handlungen, vorausgesetzt, sie handelten im Rahmen ihrer Zuständigkeit, nicht in Anspruch genommen werden, selbst wenn sie nicht nur fahrlässig, sondern mala fide handelten. Für die Richter der superior courts galt seit jeher sogar volle Immunität, weil für sie die unwiderlegliche Vermutung galt, daß sie niemals ihre Zuständigkeit überschritten.²⁾ Handelten richterliche Beamte, wie z.B. justices of the peace, nicht in richterlicher sondern in Ausübung ihrer Verwaltungs- oder quasirichterlichen Funktion, hafteten sie nach dem Justices Protection Act von 1848 nur, wenn ihnen nachgewiesen werden konnte, daß sie mit Schädigungsabsicht (maliciously) ohne triftigen Rechtfertigungsgrund (without reasonable cause) gehandelt hatten.³⁾ Diese Immunität wurde im Laufe der Zeit abgewandelt auch auf bestimmte Gruppen von Verwaltungsbeamten ausgedehnt.

1) vgl. Floyd v. Baker (1608) 12 Co.Rep. 23

2) Superior court judges are answerable only "to God and the King" (Floyd v. Baker aaO)
vgl. außerdem Keir-Lawson, S. 329;
Rubinstein, SS. 319, 332

3) Keir-Lawson, S. 329;
Law v. Lewellyn (1906) 1 K.B. 487

Constables waren bereits seit 1751 ¹⁾ durch den Constables Protection Act von einer Haftung für Amtspflichtverletzungen, die in gutem Glauben erfolgten, freigestellt. In ähnlicher Weise wurden z.B. Zoll-, Steuer- und Gefängnisbeamte geschützt. ²⁾

Die Ausweitung staatlicher Aktivitäten, dem das Schutzbedürfnis für die mit ihnen betrauten Beamten entsprach, hat eine weitere Ausdehnung entsprechender gesetzlicher Privilegierungen zur Folge gehabt, die z.B. in Kanada je nach der speziellen Situation der einzelnen Provinz mehr

1) 24 Geo 2, c. 44

2) Keir-Lawson, S. 332 ;
Koellreutter, S. 202 Anm. 1; s. außerdem für Kanada die fast gleichlautenden Bestimmungen in sec. 146 ff Customs Act, R.S.C. 1970 c. C - 40 und sec. 68 ff Excise Tax Act, R.S.C. 1970 c. E - 13

oder minder zahlreich sind. ¹⁾

-
- 1) Eine abschließende Darstellung dieser gesetzlichen "immunity rules" für den gesamten Bereich Kanadas würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen. Statt aller vgl. z.B. von Ontario: The Cancer Remedies Act, R.S.O. 1970, c. 56:

sec. 8

"No action in libel or slander or otherwise lies or shall be instituted against the Minister, The Commission, any member of the Commission or any officer, clerk or servant employed by the commission or any expert or other person engaged by the Commission, wether in the public or privat capacity of the Minister, member, officer, clerk, servant, expert, or other person, in respect of any act or ommission in connection with the administration or carrying out of this Act. "

ähnlich: subsection 145 (2) des Securities Act, R.S.O. 1970, s. 426; subsection 4 (6) des Farm Products Marketing Act R.S.O. 1970, c. 162; subsection 12 (1) des Ontario Highway Transport Board Act, R.S.O. 1970, c. 316; subsection 18 (1) des Local Roads Boards Act, R.S.O. 1970, c. 256; vgl. im Übrigen die Aufstellung in: Royal Commission Inquiry into Civil Rights (Mc Ruer Report) Bd. 5, No 3, S. 2205 - 2211

Abgesehen von diesen materiellrechtlichen Haftungsfreistellungen bestimmter Beamtenkategorien wurde im Bereich des common law Beamten, die bona fide die Grenzen ihrer Befugnisse überschritten hatten, ebenfalls durch Gesetz eine prozeßrechtliche Sonderstellung eingeräumt. ¹⁾ Nach dem englischen Public Authorities Protection Act ²⁾ und den diesem durchweg entsprechendem Public Authorities Protection Acts in den Kolonien Großbritanniens ³⁾ galt zugunsten des Beamten neben beachtlichen kostenrechtlichen Vorteilen u.a. auch eine auf sechs Monate begrenzte Klagausschlußfrist gerechnet vom Zeitpunkt des Schadensereignisses an. ⁴⁾

1) Koellreutter, S. 201

2) 1893 (U.K.) c. 61
aufgehoben durch The Law Reform Act, 1954
(U.K.) c. 36;
vgl. außerdem i.e.: Koellreutter, S. 202 ff u.
Morgan SS. LII ff

3) vgl. z.B. für Ontario, The Public Authorities Protection Act, S.O. 1911, c. 22; jetzt R.S.O. 1970, c. 374

4) so R.S.O. 1970, c. 374, sec. 11; ähnlich für das Dominion aber ohne Beschränkung auf "bona fide Handlungen" der Schutz für Angehörige der kanadischen Streitkräfte nach dem National Defence Act, R.S.C. 1970, c. N - 4, sec. 227:

"No action, prosecution or other proceeding lies against any person for an act done in pursuance or execution or intended execution of this Act or any regulations, or of any military or departmental duty or authority, or in respect of any alleged neglect or default in the execution of this Act, regulations or such duty or authority, unless it is commenced within six month next after the act, neglect or default complained of, or, in the case of continuance of injury or damage, within six month after the ceasing thereof."

Im Verfahren selbst hatte der beklagte Beamte nur glaubhaft zu machen, daß seine Handlung auf der Annahme von Tatsachen beruhte, die bei ihrem Vorliegen unter Berücksichtigung der jeweiligen Ermächtigungsgrundlage sein Tun gerechtfertigt hätten. ¹⁾

und für Zoll- und Steuerbeamte nach sec. 149 Customs Act (R.S.C. 1970, c. C - 40) und sec. 68 Excise Tax Act (R.S.C. 1970 c. E - 13)

- 1) Goldenberg, Tort Actions against the Crown in Ontario, in: Law Society of Upper Canada, New Developments in the Law of Torts, Special Lectures 1973, S. 341 ff, (405);
vgl. außerdem:
Betts v. Receiver for the Metropolitan Police District and Carter Patterson and Co Ltd (1932) 2 K.B. 595; Lamb v. Benoit (1959) S.C.R. 321;
Kennedy v. Tomlinson (1958) 13 D.L.R. (2d), 734

5. "Ex gratia payment" und "nominal defendant"
als Versuch eines Schadensausgleichs durch
den Staat

Im Gegensatz zu Deutschland, wo sich vor Anerkennung einer Staatshaftung die staatlichen Behörden unter Hinweis auf die persönliche Haftung des Beamten jeder Haftpflicht entzogen, ¹⁾ entwickelte sich in Großbritannien aus der Tradition der equity ²⁾ die Praxis des "ex gratia payment". Um die sich aus der persönlichen Haftung des Beamten für diesen selbst wie auch die bei seiner Vermögenslosigkeit sich für den Geschädigten ergebenden unbefriedigenden Folgen weitgehend abzuschwächen, ersetzte die Krone von sich aus den entstandenen Schaden. ³⁾

In sogenannten "proper cases", Fällen, in denen nach common law ein master für seinen servant gehaftet hätte, bestand die Praxis darin, daß die Krone dem Geschädigten ein Abfindungsangebot machte.

1) Kollmeier, S. 95.
Gehre, S. 59;
Heidenhain, S. 20 f.

2) Equitable principles and rules (equity) sind nicht kodifizierte Rechtsprinzipien und Rechtsregeln, die als besonderer Rechtszweig neben dem common law und dem statute law unter den Gesichtspunkten von justice, fairness, equality und good conscience (Billigkeitsrecht) durch den Court of Chancery in England als Ergänzung des common law - und vielfach mit Vorrang vor diesem - entwickelt worden sind.
S. dazu auch den Hinweis von Addy J. in Laurent v. The Queen (1975) 66 D.L.R. (3d) 764 (767) auf die Ausführungen von Lord Moulton in der Entscheidung A.G. v. De Keyser's Royal Hotel Ltd. (1920) A.C. 508 (553):

"...in the last three centuries... the feeling that it was equitable that burdens borne for the good of the nation should be distributed over the whole nation and should not be allowed to fall on particular individuals has grown to be a national sentiment."

3) vgl. Rogers v. Rajendro Dutt and others, 1860, 13 Moore, P.C. 209 (236):

Scheitern der Versuch einer gütlichen Einigung, stellte sie sich hinter den beklagten Beamten und übernahm bei seiner Verurteilung die Zahlung der Schadensersatzforderung einschließlich der Prozeßkosten. ¹⁾

Die Praxis des "stand behind" wurde aus dem Gefühl, daß die Krone moralisch verpflichtet sei, Schäden aus rechtswidrigem Verwaltungshandeln zu ersetzen, auch auf die Fälle ausgedehnt, in denen der Geschädigte den Beamten nicht benennen konnte oder der Schaden auf der Verletzung einer Pflicht beruhte, die nicht dem Beamten sondern der Krone selbst oblag. ²⁾

"The civil irresponsibility of the supreme power for tortious acts could not be maintained with any show of justice, if its agent were not personally responsible for them; in such cases the government is morally bound to indemnify the agent, and it is hard on such agent when this obligation is not satisfied..."
vgl. Hogg, Liability of the Crown, SS 5 f.

- 1) G. Williams, Crown Proceedings, 1948, S. 17;
Street, Governmental Liability, S. 5;
Barnes, S. 388;
Law Reform Commission of B.C., Legal Position of The Crown, Working Paper, No. 7, 1972, S. 47;
Hogg, Constitutional Law of Canada, 1977, S. 169
- 2) z.B. die Verletzung von Sicherungspflichten bei Grundeigentum, die im common law als Fälle der sog. "direct liability" von der Haftung für den Gehilfen ("vicarious liability") unterschieden werden und damit nicht einen "proper case" darstellten.
G. Williams, Crown Proceeding, S. 18;
Street, Governmental Liability, S. 5;
Kollmeier, S. 96

Die sich daraus ergebenden Schwierigkeiten wurden bis 1947 dadurch ausgeräumt, daß die Krone irgendeinen Beamten als "technical defendant" oder "nominal defendant" benannte, gegen den die Klage gerichtet werden konnte. ¹⁾

Das Verfahren, einen Schadensausgleich durch den Staat über die Hilfskonstruktion des nominal defendant zu schaffen, widersprach mit der Verurteilung eines offenkundig Unbeteiligten jedoch den Prinzipien des common law. Es wurde deswegen 1947 in Großbritannien durch eine Entscheidung des Court of Appeal ²⁾ für unzulässig erklärt.

Die Möglichkeit des ex gratia payment wurde mit diesen Entscheidungen, die auch in Kanada anerkannt wurden, grundsätzlich nicht ausgeschlossen.

-
- 1) auch "nominated defendant" oder "fictitious defendant" genannt,
vgl. G. Williams, Crown Proceedings, S. 18;
Street, Governmental Liability, S. 5
 - 2) Royster v. Cavey (1947) K.B. 204: Vorausgegangen war dieser Entscheidung ein Urteil des House of Lords (Adams v. Naylor (1946) A.C. 543), in dem das Verfahren des nominal defendant bereits "obiter" verworfen wurde.

Auch nach Inkrafttreten des CLA und der Staatshaftungsgesetze der einzelnen Provinzen ist das ex gratia payment in Kanada weiter geübte Praxis. ¹⁾ Liegen zur Überzeugung des Justizministers, dem für das Dominion of Canada die Zuständigkeit für ex gratia payments zugewiesen ist, bei einer Deliktssklage gegen einen Beamten die Voraussetzungen auch für eine Haftung der Krone vor, stellt der Staat dem Beklagten einen Anwalt und übernimmt bei einer Verurteilung die Schadensersatzleistung. ²⁾

Ein ex gratia payment ist auch wohl weiter in den Fällen möglich, wo ein Anspruch gegen den Staat, etwa weil ein master-servant Verhältnis nicht vorliegt, an sich nicht gegeben ist. ^{3) 4)}

Ob dem Amtsträger selbst gegenüber dem Staat ein Anspruch auf Freistellung durch ein ex gratia payment zusteht, ist, wenn eine entsprechende gesetzliche Regelung des Freistellungsanspruchs nicht vorhanden ist, zweifelhaft. ⁵⁾

1) Law Reform Commission of B.C., Report on Civil Rights, Part I, Legal Position of the Crown, Working Paper No 7, 1972, S. 47

2) Immarigeon, S. 156

3) vgl. die Empfehlung von Addy J. in der Federal Court Entscheidung Laurent v. The Queen aaO, S. 767.
In dieser Entscheidung wurde ein Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Krone verneint, weil der sog. Custodian of Enemy Property, der während des 2. Weltkrieges das von ihm als Feindvermögen verwaltete Vermögen der Klägerin zu extrem niedrigen Preisen verschleudert hatte, kein agent bzw. servant der Krone war.

4) Darüberhinaus sehen regulations des Treasury Board, die durch den Governor in Council genehmigt sind (Nr. 613474 C.P. 1963 26/1225), in Sonderfällen (z.B. Entschädigungen an die Eigentümer für den Verlust oder die Beschädigung von Sachen, die der Krone überlassen waren) als ex gratia Leistungen bezeichnete Entschädigungen bis zu einer Höhe von 500 kan. Dollar im Einzelfall vor. Dabei reicht der Nachweis des Schadenseintritts aus. Das Bestehen einer Schadensersatzforderung gegen einen Beamten wird nicht vorausgesetzt. Dazu i.e.: Immarigeon S. 189 f. Sie bezeichnet diese Schadensersatzleistungen als

II. Die Haftung von staatlichen Sonderbehörden und nichtstaatlichen Behörden für Amtsdelikte

1. Die Haftung staatlicher Sonderbehörden

Um den Bedürfnissen Rechnung zu tragen, die sich aus der rechtlichen Sonderstellung der staatlichen Verwaltungsbehörden ergaben, wurden in Einzelfällen durch Gesetz unter Durchbrechung des Prinzips "the King can do no wrong" bestimmte Behörden der Zentralverwaltung wie z.B. in England das Ministry of Transport ¹⁾ ausdrücklich einer Haftpflicht für Amtsdelikte ihrer Beamten unterworfen. ²⁾

Zum Teil geschah das, indem solchen "government departments" gleichzeitig die Eigenschaft einer juristischen Person verliehen wurde.

Die bloße Klausel in einem Gesetz, daß die betreffende Behörde "klagen und verklagt werden könne" ³⁾ reichte allerdings für eine Delikts-haftung nicht aus. Sie bezog sich nur auf eine vertragliche Haftung und konnte auch nicht im Wege der Auslegung als Grundlage für eine Delikts-haftung herangezogen werden. ⁴⁾

"...une responsabilité fondée sur le risque"
(S. 190).

- 5) Rubinstein, aaO, S. 333 mit w. Nachw..
Wegen Fehlens entsprechender gesetzlicher Vorgaben erfolgte z.B. durch den Quebec Treasury keine Übernahme des Schadensersatzes, der dem Kläger in den Rechtsstreit Roncarelli v. Duplessis zuerkannt war. (McWhinney, Note (1959), 47 Can. Bar Rev. S. 503 (514)).
- 1) Ministry of Transport Act (UK) 1919, sec. 26; in Ontario durch den Provincial Highway Act (S.O. 1917, s. 16 as am. 1922, c. 30, sec. 4); vgl. auch: Perepelitz v. Ontario Department of Highways (1958) S.C.R. 161
- 2) G. Williams, Crown Proceedings, S. 20, Hampe, S. 313; Kollmeier, S. 82
- 3) "sue and be sued" Klausel
- 4) Smith, A Liability to suit of an Agent of the Crown, (1950), 8 U.T.L.J., S. 218 ff, (248);
G. Williams, aaO;
Minister of Supply v. British Thomson-Houston Co., (1943) K.B. 478 (492).

Hinsichtlich der Haftung von "statutory bodies", besonderen Verwaltungsträgern, denen durch Gesetz für bestimmte Zwecke eine volle oder auch nur eingeschränkte Rechtsfähigkeit sowie je nach der Art ihrer Aufgaben besondere Rechte verliehen wurden, ¹⁾ ergab sich eine völlig unübersichtliche Rechtslage. Die große Zahl solcher statutory bodies und die inhaltliche Verschiedenheit der sie konstituierenden Gesetze machte es erforderlich, in jedem Einzelfall zu prüfen, ob es sich um einen servant der Krone handelte. Wurde ihre Aufgabe als Ausübung staatlicher Funktionen angesehen und unterlagen sie dabei weitgehender staatlicher Kontrolle, waren sie servants of the Crown und teilten die Immunität der Krone. ²⁾ Sie hafteten jedoch, wenn das Gesetz, ³⁾ mit dem sie Rechtspersönlichkeit erhalten hatten oder besonderen Regelungen unterworfen wurden, ausdrücklich

-
- 1) der Oberbegriff "statutory body" (auch statutory authority) umfaßt Councils, Boards, Commissions und Public Corporations
 - 2) Roper v. Public Works Commissioners (1915) 1 K.B. 45; vgl. außerdem: Robinson, S. 16; G. Williams, Crown Proceedings, S. 21; s. dazu i. e. die Rechtsprechungsübersicht zu "Dominion Crown Agencies" in: French, Rights in Contract and Tort, (1956) 6 Chitty's Law Journal S. 76 ff, (79); s. außerdem unten S. 114
 - 3) wie z.B. The National Harbours Board Act, R.S.C. 1952, c. 187 oder The Governments Railways Act, R.S.C. 1927

eine Deliktshaftung vorsah. ¹⁾

Wurden sie nicht als servants oder "emanation of the Crown" angesehen, und das war überwiegend bei rein wirtschaftlichen Funktionen, die auch von privaten Gesellschaften wahrgenommen werden konnten, und weitgehender Selbständigkeit der Fall, ²⁾ hafteten sie grundsätzlich nach den allgemeinen Prinzipien des common law. Die mit der Abgrenzung im Einzelfall verbundenen Schwierigkeiten haben heute nur noch eine eingeschränkte praktische Bedeutung, weil durch die Einführung der Staatshaftung in Kanada nicht mehr die Frage, ob überhaupt eine Deliktshaftung vorliegt, sondern lediglich noch der Umfang der verbliebenen Privilegien der Krone eine Rolle spielt. ³⁾

1) The King v. Zornes (1923) S.C.R. 257; vgl. außerdem den Überblick über entsprechende Regelungen für eine Reihe von statutory corporations in Ontario in: The Crown as Litigant, Report of Committee on Comparative Provincial Legislation and Law Reform, (1936) 14 Can. Bar Rev. S. 606 ff, hier S. 610 Anm. 21.
Auch hier reichte eine bloße "sue and be sued" Klausel in dem statute für eine Deliktshaftung nicht aus. (vgl. Peccin v. Loney and Z. & N. O. Railway Commissioners (1934) O.R. 701; Quebec Liquor Comm. v. Moore, (1924) S.C.R. 540)

2) z.B. verstaatlichte Industriezweige, Luftfahrtgesellschaften usw. Zur Abgrenzung vgl. unten S. 114 ff

3) vgl. dazu unten S. 170

2. Die Haftung kommunaler Behörden

Für die kommunalen Verwaltungskörperschaften, die Behörden des "local government", galten aufgrund ihrer geschichtlichen Entwicklung - sie waren in England zum Teil im Kampf gegen die Zentralverwaltung entstanden ¹⁾ - die alten Vorrechte (Prärogativen) der Krone nicht.

Wegen des fehlenden Unterschiedes zwischen öffentlichem und privatem Recht stieß bei ihnen die Anwendung des allgemeinen Deliktsrechts und der Grundsätze der Dienstherrenhaftung auf keine Schwierigkeiten. Sie waren keine "servants of the Crown" und standen daher auch nicht "under the shield of the Crown". Ihre Haftung für Delikte ihrer Bediensteten stand daher grundsätzlich außer Frage. ²⁾

Wie bei der Haftung eines privaten Geschäftsherrn, wird eine Schadensersatzpflicht der statutory authority nur ausgelöst, wenn der handelnde Beamte als ihr servant tätig wurde. ³⁾ Dafür ist nicht das Anstellungsverhältnis, sondern die Frage entscheidend, ob der Beamte eine Verwaltungstätigkeit ausübt, die zum "lokalen Aufgabenbereich"

1) Morgan, S. VI

In England sind die "municipal authorities" authorities des common law.

Im Gegensatz dazu sind sie in Kanada durch Gesetze der Provinzen geschaffene "statutory authorities".

2) Goldenberg, Tort Actions against the Crown in Ontario in: Law Society of Upper Canada, New Developments in the Law of Torts, Special Lectures 1973, S. 341 ff, (343); Wade, Administrative Law (4. Aufl. 1977), S. 617 ff

3) Emerson, S. 169

gehört. Handelt es sich um eine Tätigkeit, die ihm durch Gesetz oder common law direkt übertragen ist, deren Ausübung also seiner "independent discretion" unterliegt, haftet die Lokalbehörde nicht, ¹⁾ weil der Beamte bei dieser Tätigkeit weder ihrer Kontrolle noch ihrer Weisungsbefugnis untersteht und insoweit ein master-servant Verhältnis nach dem common law nicht vorliegt. ²⁾ Das gleiche gilt auch für das Verhältnis zwischen Lokalbehörden und rechtlich für bestimmte Funktionen verselbständigten, auf lokaler Ebene angeordneten Körperschaften, sog. statutory bodies, wie z.B. Boards of Police, Traffic Commissions usw. Klassische Beispiele dafür sind seuchenpolizeiliche Maßnahmen kommunaler Gesundheitsbeamter ³⁾ und insbesondere widerrechtliche Festnahmen durch kommunale Polizeibeamte. ⁴⁾

-
- 1) ebensowenig allerdings wegen fehlender Kontrollmöglichkeit die Krone:
Enever v. The King (1906) 3 C.L.R. 969
 - 2) Emerson, S. 170; Mueller, The Liability of the Ontario Government in Tort (1967) U.T.F.L.R., S. 3 ff (14);
G. Williams, Crown Proceedings, S. 38;
Hogg, Liability of the Crown, S. 212: "...The independent discretion rule is nothing more nor less than an application of the control test..."
 - 3) Stanbury v. Exeter Corporation (1905) 2 K.B. 838;
 - 4) Fisher v. Oldham Corp. (1930) 2 K.B. 364;
Enever v. The King aaO;
McClave v. City of Moncton (1902) 32 S.C.R. 106; Bowles v. Winnipeg (1919) 45 D.L.R. 94

Mittlerweile zeichnet sich eine Entwicklung dahin ab, die "independent discretion rule" ¹⁾ aus rechts-politischen Gründen einzuschränken, indem man z.B. für Delikte von Polizeibeamten durch Gesetz eine generelle Haftung des örtlichen Leiters der Polizei für Delikte der ihm unterstellten Beamten be-gründet und die Kommunalbehörde verpflichtet, die Schadensersatzleistung zu übernehmen. ²⁾

Eine völlige haftungsrechtliche Gleichstellung mit anderen juristischen Personen des common law ist allerdings auch bei den Körperschaften des local government schon wegen des besonderen Charakters der Verwaltung nicht möglich. ³⁾

1) vgl. dazu i.e. Hogg, Liability of the Crown, S. 105 - 108 ;
Goldenberg, S. 357

2) z.B. Großbritannien, The Police Act, 1964 (U.K.) sec.64; und Ontario, The Police Act, R.S.O. 1970, c. 351, ss. 23 und 43a) wonach der local "chief of police" oder für die Polizei des Staates Ontario der "Commissioner of the Ontario Provincial Police" stellvertretend für Delikte ihrer Untergebenen haften. Die kommunale Körper-schaft und die Provinz Ontario sind nach dem gleichen Gesetz verpflichtet, den chief of police bzw. den Commissioner freizustellen.
Weiler, The Control of Police Arrest Prac-tices, Reflections of a Tort Lawyer, Studies in Canadian Tort Law, hrsg. v. Linden, S. 416 ff (S. 445 Fußn. 55)

3) vgl. Morgan, SS. VI, XLIX

So sind die Fälle der Eingriffsverwaltung, die notwendig eine Verletzung der Rechtssphäre des Betroffenen zum Gegenstand haben, durch Gesetz vorgeschrieben und damit gerechtfertigt (defence of statutory authority). ¹⁾

Darüberhinaus ist insbesondere die Haftung der "statutory authorities" zu denen die Lokalverwaltungen in Kanada zählen, ²⁾ durch die sogenannte "ultra vires" Lehre des common law begrenzt. Statutory authorities (oder-corporations) haben nur eine Rechtsfähigkeit, die eingeschränkt ist auf den Bereich der ihnen übertragenen Funktionen. ³⁾

Widerrechtliche Handlungen eines Amtsträgers im Rahmen dieses gesetzlich zugewiesenen Aufgabebereichs sind "intra vires". Für sie haftet die Körperschaft. Alle über den gesetzlich fixierten Aufgabebereich hinausgehenden Handlungen aber sind "ultra vires" und lösen eine Haftung der Behörde nicht aus, ⁴⁾ es sei denn, die Körperschaft handelt

1) Street, Liability of the State, S. 236;
Emerson, Municipal Tort Liability in the Common Law Provinces, 1959 (1) U.B.C.L.R., S. 147 ff (150)

2) Emerson, S. 147, Anm. 1; vgl. oben S.46
Anm. 1)

3) Journal Printing Co. v. McVity (1915) 33 O.L.R. 166, (C.A.) (174):
"...The Municipal corporation is intirely a creature of statute having only such authority as is given by that statute...";
Smith v. London (1909) 20 O.L.R. 133 (C.A.);

4) de Smith, S. 308 f.
Für die Haftung der Krone gilt der Schutz der ultra vires-Doktrin nicht. Erfolgt die ultra vires-Handlung im Rahmen der "de facto authority of the Crown", haftet die Krone. (Long v. Province of New Brunswick (1959), 19 D.L.R. (2d)437).
vgl. dazu Hogg, Liability of the Crown, S. 76 f

selbst, etwa durch einen Beschluß oder durch die Anordnung der Maßnahme. ¹⁾

Zur Begründung einer Deliktshaftung der Körperschaft in einem solchen Fall reicht jedoch die Feststellung, daß eine ultra vires-Handlung der Körperschaft selbst vorliegt, allein nicht aus. ²⁾ Erforderlich ist außerdem, daß die ultra vires-Handlung zusätzlich entweder den Tatbestand eines tort erfüllt, ³⁾ oder mit Schädigungsabsicht (malice) erfolgt ⁴⁾ oder, daß die Zuständigkeitsüberschreitung bewußt vorgenommen wird. ⁵⁾

-
- 1) Campbell v. Paddington Corp. (1911) 1 K.B. 869; Street, Liability of the State, S. 235; Wade, S. 623; Fridman, Introduction to the Law of Torts, Toronto 1978, S. 25 unter Hinweis auf die in Großbritannien durch den European Communities Act (1972 - U.K. - sec. 9 (1)) geänderte ultra vires doctrine (Fußn. 27); vgl. außerdem die Entscheidung Roncarelli v. Duplessis aaO
 - 2) Craig, Negligence in the Exercise of a Statutory Power, (1978), 94 L.Q.R., S. 428 (448); ders. Compensation in public law, (1980), 96 L.Q.R., S. 413
 - 3) In der Regel wird es sich bei der Verletzung von "statutory powers" um negligence handeln. Wegen anderer anerkannter torts, wie z.B. conspiracy in Fällen von "intentional wrongdoing", trespass, false imprisonment vgl. Molot, Remedies Against Administrative Tribunals in: Law Society of Upper Canada, New Developments in the Law of Torts, Special Lectures, 1973, S. 413 (446) unter Hinweis auf McGillivray v. Kimber (1915) 52 S.C.R. 146; Ritholz v. Manitoba Optometric Society (No 2) (1959) 30 W.W.R. 204 und die englische Entscheidung Pratt v. British Medical Association (1919) 1 K.B. 244; vgl. außerdem Wade, S. 639
 - 4) Wade, S. 639 unter Hinweis auf Roncarelli v. Duplessis
 - 5) Wade, aaO; Craig, Compensation in public law, S. 428 ff. Ultra vires-Handlungen mit "malice" oder "actual knowledge" werden auch als "tort of misfeasance in a public office" bezeichnet. Vgl. dazu i.e. McBride, Damage as a remedy for unlawful administrative action, (1979), 38 Cambr. L.J., S. 323 ff

Bei der Haftung für "negligent ultra vires-acts" unterscheidet das kanadische case law einer Terminologie amerikanischer Gerichtsentscheidungen zum U.S. Federal Tort Claims Act folgend ¹⁾ zwischen ultra vires-Handlungen "at the legislative or quasijudicial level" und solchen "at the operating level". ²⁾ Nur für die letzteren haftet die Körperschaft. Für ultra vires-Handlungen die dem Bereich der politischen oder quasirichterlichen Entscheidungen zuzuordnen sind, wird von der Rechtsprechung eine Haftung verneint. ³⁾

-
- 1) z.B. Dalehite v. U.S. (1953) 346 U.S. 15; vgl. dazu besonders Craig, Negligence, S. 442 mit Hinweis auf die wichtigste amerikanische Literatur (Fußn. 72)
 - 2) Berryland Canning Co. Ltd., v. The Queen, (1974) 44 D.L.R. (3d) 568 (Fed.Ct.) (570); Welbridge Holdings Ltd. v. Metropolitan Corporation of Greater Winnipeg (1972) 22 D.L.R. (3d) 470 (S.C.C.); Wright-Linden, Canadian Tort Law, 6. Aufl. 1975, S. 495 f; Es werden stattdessen auch die Begriffe "policy-" bzw. "planning decisions" einerseits und "administrative-" bzw. "business powers" andererseits verwendet.
 - 3) Wellbridge Holdings Ltd. v. Metropolitan Corp. of Greater Winnipeg aaO; Berryland Canning Co. Ltd. v. The Queen aaO. Beide Entscheidungen betreffen Fälle, in denen ein Anspruch aus negligence nicht anerkannt wurde, weil sich bei ultra vires-Handlungen des "legislative level" keine Verletzung einer duty of care als Voraussetzung einer Haftung aus negligence ergebe.
Laskin J. in Wellbridge Holdings Ltd. v. Metropolitan Corporation of Greater Winnipeg aaO 477-8: "...A municipality at what may be called the operating level is different in kind from the same municipality at the legislative or quasijudicial level where it is exercising discretionary statutory authority. In exercising such authority, a municipality (no less than a provincial Legislature or the Parliament of Canada) may act beyond its powers in the ultimate view of a Court. It would be incredible to say in such circumstances that it owed a duty of care giving rise to liability in damages for its breach. Invalidity is not the test of fault and it should not be the test of liability..."

Fehlerhafte Ermessensentscheidungen, selbst wenn sie fahrlässig sind und einen Schaden zur Folge haben, sind nicht in jedem Falle ultra vires, weil der gesetzliche Rahmen im Einzelfall in bestimmten Grenzen auch fehlerhafte Entscheidungen zulassen kann. ¹⁾ Abzustellen ist daher auf den jeweils erforderlichen "standard of care" ²⁾. Ein fehlerhafter Ermessensgebrauch ist nur dann ultra vires, "...when the discretion is exercised so carelessly or unreasonably that there has been no real exercise of the discretion..." ³⁾

1) Brown/Lemieux, La Responsabilité civile découlant de l'inaction gouvernementale (1979) 20 C. de D., S. 783 ff (788)

2) Wade, S. 628 f

3) Lord Reid in Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office (1970) A.C. 1004 (1031).
Ob die Rechtsprechung ggf bei Ermessensentscheidungen, deren Fehlerhaftigkeit darauf beruht, daß eine Abwägung garnicht erfolgte, eine Haftung aus negligence anerkennen wird, ist zweifelhaft. Craig hält einen solchen Fall allerdings für "cogent evidence of a failure to take reasonable care." (Negligence, S. 449)

Eine weitere Besonderheit, die bei der Haftung von statutory authorities eine wichtige Rolle gespielt hat, heute aber, wenn überhaupt, nur noch von eingeschränkter Bedeutung sein dürfte, ist die Unterscheidung von "nonfeasance" und "misfeasance" bei Schadensersatzansprüchen aus negligence, die auf eine Unterlassung gestützt werden. ¹⁾

Die Unterscheidung zwischen "nonfeasance", völliger Untätigkeit (omission), und "misfeasance", der Unterlassung von bestimmten Tätigkeiten im Rahmen eines Verwaltungshandelns (commission), wurde bei der Haftung von highway authorities, denen durch Gesetz die Straßenunterhaltung zugewiesen ist, entwickelt. ²⁾

Da eine Haftung aus negligence bei Unterlassungen nur gegeben war, wenn dem Geschädigten gegenüber eine Pflicht zum Handeln bestand ³⁾, die Straßenunterhaltungspflicht der highway authorities aber nur eine "power to act" nicht aber eine "positive duty to act" gegenüber dem einzelnen Bürger dar-

-
- 1) East Suffolk Rivers Catchment Board v. Kent (1941) A.C. 74; außerdem z.B. für fire departments: Stevens and Willson v. Clatham (1934) 3 D.L.R. 1 (S.C.C.), für public water suppliers: Leguin v. Town of Hawkesbury (1955) 5 D.L.R. 809 (Ont. C.A.); Griffith Street, Principles of Administrative Law, 5. Aufl. 1973, S. 252 ff; Wade, S. 630; Kollmeier, S. 86; Hogg, Liability of the Crown, S. 90 Anm. 50;
Die Unterlassung einer pflichtgemäßen Maßnahme wird i.d.R. auch eine ultra vires-Handlung darstellen. Vgl. dazu Craig, Negligence, S. 453.
 - 2) Zur Entstehungsgeschichte ausführlich: Emerson, S. 151 ff; Wade, S. 631.
 - 3) etwa als statutory duty oder aber aus vorangegangenen Tun, vgl. Craig, Negligence, S. 450 und i.e. unten S. 135

stellte, ergab sich bei völliger Untätigkeit der Behörde (nonfeasance) keine Haftung aus negligence für daraus entstehende Schäden. ¹⁾

War der Schaden jedoch darauf zurückzuführen, daß die Behörde bei der Reparatur der Straße notwendige Sicherungsmaßnahmen nicht ergriff, wie z.B. die Beleuchtung der eingerichteten Baustelle, lag ein Fall von "mifeasance" vor, für den die Behörde wegen der Verletzung allgemeiner Sorgfaltspflichten aus negligence haftete. ²⁾

Diese allgemein als anomal angesehene Sonderstellung der "highway authorities" ³⁾ ist in England durch den Highways Act 1959 ⁴⁾ und in Kanada in einer Reihe von Provinzen durch Gesetze beseitigt worden, die die kommunalen Körperschaften auch bei nonfeasance einer Haftung unterwerfen. ⁵⁾

1) Emerson, S. 152

2) Wade, S. 631; Kollmeier, S. 88

3) Emerson, S. 152;
Wade, S. 631; Hogg, Liability of the Crown,
S. 90 Anm. 50
sowie Sowles v. Municipality of Surrey (1951)
4 W.W.R. (N.S.) 201;

4) 1959 (U.K.) s. 25

5) z.B. Alberta: Municipal Districts Act, 1954
(Alta) c. 70
Town and Village Act 1952 (Alta)
c. 97
Saskatchewan: The City Act, R.S.S. 1953, c. 137
The Town Act, R.S.S. 1953, c. 138
Manitoba: The Municipal Act, R.S.M. 1954,
c. 141
Ontario: The Municipal Act, R.S.O. 1950,
c. 24

Darüberhinaus hat die Ausdehnung der Haftung für negligence durch die erweiterte Anerkennung der "duty to take care to third persons" bei der Verletzung von statutory duties ¹⁾ den Anwendungsbereich der "nonfeasance immunity rule" erheblich eingeschränkt. ²⁾

-
- 1) Dutton v. Bognor Regis Urban District Council (1972) 1 All E.R. 462 (C.A.); McCrea v. Corporation of City of White Rock (1973) 1 W.W.R. 542 (B.C.S.C.); Collins v. Haliburton, Kawartha Pine Ridge District Health Unit (1972) 2 O.R. 508 (H.C.); Schacht v. The Queen in the Right of the Province of Ontario et al. (1973) 30 D.L.R. (3d) 641; Slutzky, The Liability of Public Authorities for Negligence: Recent Canadian Developments, (1973) 36 Mod. L.R., S. 656; s. außerdem dazu unten S. 129 ff
- 2) Slutzky, S. 661 f weist allerdings darauf hin (S. 661 Fußn. 38), daß trotz des eindeutigen Vorliegens von nonfeasance in dem Fall Schacht v. The Queen (dort S. 648: "a manifest case of nonfeasance") das Gericht nur bereit war, eine Haftung wegen "nonfeasance amounting to misfeasance" (S. 651) anzuerkennen.
- Mit der Entscheidung Anns v. London Borough of Merton (1977) 2 All E.R., 492 erkennt das englische House of Lords allerdings auch eine duty of care bei "pure omissions" sowohl im Hinblick auf eine duty to act als auch auf eine power to act an. Die "nonfeasance immunity rule" dürfte damit obsolet geworden sein. Vgl. dazu die Analyse dieser Entscheidung bei Craig, Negligence S. 450 - 452 sowie unten S. 135

Abgesehen von diesen dargestellten materiell-rechtlichen Ausnahmefällen wurde den "statutory authorities" häufig durch besondere Gesetze auch prozeßrechtlich eine beachtliche Vorzugstellung gegenüber dem Bürger eingeräumt.

In England galten für sie nach dem Public Authorities Protection Act von 1893 dieselben Vergünstigungen wie für den beklagten Beamten.¹⁾ Das gleiche war bzw. ist noch heute in einzelnen Provinzen Kanadas der Fall, in denen nach dem Muster des englischen Gesetzes entsprechende Public Authorities Protection Acts verabschiedet wurden.²⁾ Sie enthalten in der Regel kurze Klageausschlußfristen und verlangen als Prozeßvoraussetzung eine "notice of the claim" (Klageankündigung), die ebenfalls innerhalb einer bestimmten Frist erfolgen muß.³⁾ Ähnliche prozessuale Erleichterungen sind in einer Vielzahl von Gesetzen der Provinzen enthalten, die sich auf bestimmte Verwaltungskörperschaften wie highway authorities usw. beziehen.⁴⁾

1) vgl. oben S. 37

2) vgl. z.B. The Public Authorities Protection Act (Ontario) R.S.O. 1970 c. 374

3) z.B. R.S.O. 1970, c. 374, s. 11

4) z.B. (Ontario) The Municipal Act, R.S.O. 1970, c. 284, subs. 427;
(Alberta) Municipal Districts Act, Statutes of Alta, 1954, s. 70, s. 240;
(Saskatchewan) The City Act R.S.S. 1953, c. 137, s. 608;
(Manitoba) The Municipal Act, R.S.M. 1954, c. 141, s. 467

Als Ergebnis bleibt festzustellen, daß heute in den Provinzen Kanadas der Bereich der Amtshaftungsklagen gegen Lokalverwaltungen weitgehend durch gesetzliche Vorschriften geregelt ist. ¹⁾ Von einer haftungsrechtlichen Gleichstellung mit dem Bürger kann daher insoweit kaum noch die Rede sein.

1) deutlich wird das am Beispiel Ontarios, Entsprechende Vorschriften enthalten u.a.:

The Municipal Act R.S.O. 1970, c. 284
ss. 344 u. 427-34

The Drainage Act R.S.O. 1970, c 136
ss. 54, 73-88

The Public Utilities Act R.S.O. 1970, c. 390
sec. 32

The Judicature Act R.S.O. 1970, c. 228
sec. 60

The Execution Act R.S.O. 1970, c. 152
sec. 31

The Local Improvement Act R.S.O. 1970,
sec. 255, subs. 60 (2)

C. Die Sonderentwicklung der Staatshaftung
im Bereich des Dominion of Canada

I. Die Rechtentwicklung für das Dominion of
Canada

1. Der Dominion Petition of Right Act

Der Entwicklung in England folgend wurde in Kanada 1875 mit dem Dominion Petition of Right Act ¹⁾ das Verfahren der Petition of Right kodifiziert.

Wie im Mutterland ²⁾ stand die Peitition of Right jedoch nur zur Verfügung, wenn die Krone etwa aus Vertrag oder wegen einer in ihren Besitz gelangten beweglichen Sache oder auf Herausgabe eines Grundstücks in Anspruch genommen werden sollte.

Wegen des Grundsatzes "the King can do no wrong" wurde auch in Kanada die Anwendung der Petition of Right bei torts durch die Rechtsprechung abgelehnt. ³⁾

1) S.C. (1875) c. 12

2) vgl. oben S. 8 ; wegen der gleichen Entwicklung in den Provinzen vgl. die Übersicht in: "Report of Committee on Comparative Provincial Legislation and Law Reform "The Crown as Litigant (1936), 14 Can. Bar Rev. S. 606 ff (610 f)

3) Muskoka Mill Co. v. The Queen (1881) 28 Gr. 563 (Ont. Ch.);
The Queen v. McFarlane (1882) 7 S.C.R. 216;
The Queen v. McLeod (1883) 8 S.C.R. 1

Allerdings setzte sich in den Kolonialgebieten Englands vereinzelt die Einsicht durch, daß die unterschiedliche Situation in neuen und noch nicht entwickelten Gebieten wie den Kolonien auch eine andere Betrachtungsweise der "Crown immunity from tort" erforderte als im Mutterland.

So entschied 1887 der Privy Council, daß der Petition of Right Act des australischen Staates New South Wales, der sich nicht wesentlich von dem Englands oder Kandas unterschied, auch eine Haftung für torts begründe.¹⁾ Mit dieser Entscheidung wurde für die Staaten Australiens eine Entwicklung eingeleitet, die dazu führte, daß bereits 1902 in ganz Australien, mit Ausnahme des Staates Victoria, eine Deliktshaftung des Staates anerkannt und darüber hinaus das Petition of Right-Verfahren durch einfachere Verfahrensvorschriften ersetzt war.²⁾

1) Farnell v. Bowmann (1887) 12 App. Cas. 643, Sir Barnes Peacock auf S. 649:
"...It must be borne in mind that Local Governments in the Colonies, as pioneers of improvements, are frequently obliged to embark on undertakings which in other countries are left to private enterprise, such, for instance, as the construction of railways, canals and other works for the construction of which is necessary to employ many inferior Officers and Workmen. If, therefore, the maxim that 'the King can do no wrong' were applied to Colonial Governments in the way now contended for by the Appelants, it would work much greater hardships than it does in England. ..."

2) i.e. dazu: Hogg, Liability of the Crown S. 6 ff;

Auf dem gleichen Hintergrund ist die 1887 (demselben Jahr wie die Entscheidung Farnell v. Bowmann) mit einer Neufassung des Exchequer Court Act beginnende Entwicklung zu sehen, die für das Dominion of Canada zu einer ähnlichen grundlegenden Änderung des Crown law führte wie für Australien.

2. Die Neufassung des Exchequer Court Act 1887

a) Section 16 (c) Exchequer Court Act als Grundlage einer Staatshaftung für den "tort of negligence"

1887 wurde durch eine Neufassung des 1875 erlassenen Exchequer Court Act ¹⁾ die Zuständigkeit des Exchequer Court of Canada, die sich ursprünglich im wesentlichen auf Verfahren in Steuer- und Zollangelegenheiten erstreckte, ²⁾ auf alle Verfahren der Petition of Right ausgedehnt. ³⁾

1) S.C. (1875) c. 11

2) "The Exchequer Court shall have and possess concurrent original jurisdiction in the Dominion of Canada, in all cases in which it shall be sought to enforce any law of the Dominion of Canada relating to the revenue, ... or relief sought in respect of any matter which might in England be subject of a suit or action in the Court of Exchequer on its revenue side against the Crown or any officer of the Crown."

3) S.C. (1887) c. 16 An Act to amend "The Supreme and Exchequer Courts Act" and to make better provision for the Trial of Claims against the Crown

Gleichzeitig damit wurde dem Exchequer Court unter Auflösung des nach dem Public Works Act ¹⁾ eingesetzten "Board of Official Arbitrators" der bisherige Zuständigkeitsbereich der Official Arbitrators ²⁾ übertragen. ³⁾ Nach sec. 31 des Public Works Act hatten diese die Funktion, bei Landenteignungen für öffentliche Zwecke die Höhe der Entschädigung festzusetzen. Darüberhinaus aber waren sie nach sec. 34 Public Works Act ⁴⁾ zuständig für die Festsetzung von Schadenersatzleistungen:

"...arising out of any death, or any injury to person or property on any railway, canal, or public work under the control and management of the Government of Canada."

1) An Act respecting the Public Works of Canada, S.C. (1867), c. 12

2) amtliche Schiedsleute

3) Audette, The Practice of the Exchequer Court of Canada, 1909, S. 67 ff; Graham v. The King (1902) 8 Ex. C.R. 331 (335); Armstrong v. The King (1907) 11 Ex C.R. 119 (122 ff)

4) i.d.F. von S.C. (1870), c. 23. An Act to extent the powers of the official arbitrators to certain cases therein mentioned

Nachdem der Wortlaut dieser Vorschrift 1886 ¹⁾ in:

"...any claim ...arising out of any death, or any injury to person or property on any public work..."

geändert worden war, wurde sie wörtlich unter Zuhilfenahme des Satzes

"...resulting from the negligence of any officer or servant of the Crown while acting within the scope of his duties or employment..."

als sec. 16 (c) in der Neufassung des Exchequer Court Act übernommen.

Es ist bemerkenswert, daß sec. 16 seinem Wortlaut nach ("the Exchequer Court shall have exclusive original jurisdiction to hear and determine every claim ... against the Crown") zunächst nur eine reine Zuständigkeitsregelung und keine materielle Anspruchsgrundlage darstellte. ²⁾

1) R.S.C. (1886) c. 40

2) Thomson, Law of Negligence and Delicts in Canada, 1946, S. 643

In der Entscheidung *City of Quebec v. The Queen* ¹⁾ bestätigte der Supreme Court of Canada dann höchststrichterlich, daß sec. 16 (c) "by necessary implication", d.h. wie sich notwendig bei einer den Gesetzeszweck berücksichtigenden Interpretation aus dem Gesetzeszusammenhang ergibt ²⁾, auch materiell einen Anspruch gegen die Krone begründe. Das Dominion of Canada hafte nach sec. 16 (c) so, wie nach dem common law ein Dienstherr (master) für seine Gehilfen (servants) hafte, für Schäden, die durch "negligence" seiner Bediensteten im Rahmen der ihnen übertragenen Verrichtungen ("within the scope of their duties or employment") verursacht worden seien.

1) *The City of Quebec v. The Queen* (1894) 24 S.C. R. 420

2) G. Williams, *Crown Proceedings*, S. 53;
Fraser, *An Outline of Constitutional Law*,
S. 175;
Zur modernen Bedeutung des Begriffes
"necessary implication" vgl. *Province of
Bombay v. Municipal Corporation of Bombay*
(1947) A.C. 58, (63)

Da die Haftung für negligence im common law als ein eigener Deliktstatbestand angesehen wird ¹⁾, blieb die mit sec. 16 (c) begründete Haftung des Dominium dem Wortlaut des sec. 16 (c) entsprechend allerdings ausschließlich auf den "tort of negligence" beschränkt. ²⁾ Als gesetzliche Einschränkung eines fundamentalen common law-Prinzips war für eine extensive Auslegung des sec. 16 (c) kein Raum. ³⁾

-
- 1) Winfield and Jolowicz, On Tort, S. 45; Atiyah, Accident Compensation and the Law, S. 43; Street, The Law of Torts, S. 103; Linden, Canadian Negligence Law, S. 4; Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung Bd. II, (1969), S. 329 ff. Die Haftung für negligence setzt die Verletzung einer Sorgfaltspflicht (duty of care) gegenüber dem Geschädigten und Kausalität zwischen dieser Verletzung und dem eingetretenen Schaden voraus. Ein subjektives Verschulden des Gehilfen ist nicht erforderlich, es genügt ein objektiver Verstoß gegen die duty of care, d.h. gegen die im Interesse des Güterschutzes und unter Abwägung der durch die Handlung verfolgten Ziele gebotene Sorgfalt (Frank, S. 41; Winfield and Jolowicz, S. 45 ff; Street, The Law of Torts, S. 104).
- 2) Farthing v. The King (1948) 1 D.L.R. 385, (393)
- 3) "The suppliant to succeed, must come within the strict words of the statute ..." (Larose v. The King (1901) 31 S.C.R. 206, (209))

b) Einzelprobleme bei der Rechtsanwendung des section 16 Exch. C.A. und der Versuch ihrer Lösung durch Novellierungen des Exch. C.A.

Dem Wortlaut der Vorschrift entsprechend waren so in der Folgezeit nur Klagen erfolgreich, bei denen nachgewiesen werden konnte, daß sich die verletzte Person oder beschädigte Sache im Zeitpunkt des schadenstiftenden Ereignisses in oder auf einer öffentlichen Einrichtung (on any public work) befand. ¹⁾

Diese streng formale Interpretation der Vorschrift verdeutlichen zwei Entscheidungen des Supreme Court of Canada aus dem Jahre 1916:

In der Entscheidung *Olmstead v. The King* ²⁾ war der Kläger Eigentümer von Grundstücken, die mehrere Meilen von einem Kanal entfernt lagen, der Eigentum der Krone war. Durch Fahrlässigkeit des für die Beaufsichtigung zuständigen Beamten wurde der Kanal so weit angestaut, daß das Wasser über die Dämme trat und das Land des Klägers überflutete.

1) Vgl. u.a.

The City of Quebec v. The Queen (1894) 24 S.C.R. 420;
The Queen v. Fillion (1994) 24 S.C.R. 482;
Larose v. The Queen (1901) 31 S.C.R. 206;
Hamburg American Packet Company v. The King (1902) 33 S.C.R. 252;
Letourneau v. The King (1903) 33 S.C.R. 335;
Paul v. The King (1906) 38 S.C.R. 126;
The King v. Lefrancois (1908) 40 S.C.R. 431;
Chamberlin v. The King (1909) 42 S.C.R. 350;
Compagnie Generale d'Enterprise Publ. v. The King (1917) 57 S.C.R. 527

2) (1916) S.C.R. 450

In dem Rechtsstreit *Pigott v. The King* ¹⁾ waren beim Bau eines Docks im Detroit River durch die zuständige Behörde Sprengungen vorgenommen worden. Dabei wurde der angrenzende Teil eines Piers des Klägers zerstört.

In beiden Fällen wurden Schadensersatzansprüche der Kläger abgelehnt, weil ihr Schaden nicht "auf" einem öffentlichen Bauwerk eingetreten war. Aufgrund dieser Entscheidungen, die allgemein als unbefriedigend empfunden wurden, ²⁾ wurde die Vorschrift ³⁾ wie folgt geändert:

"...Every claim against the Crown out of any death or injury to the person or to property resulting from the negligence of any officer or servant of the Crown while acting within the scope of his duties or employment upon any public work" ⁴⁾

1) (1916) 53 S.C.R. 626

2) Vgl. die Ausführungen von Judge Idlington in der Begründung der Entscheidung *Pigott v. The King* aaO, S. 630: "This case illustrates what a stupid enactment this is. The word therein "on any public work" rendered it impossible... for us to interfere, solely because the injury was done to property a long distance from the place where the public work existed from which the cause of the destruction originated ... the sooner the probably misplaced words are stricken out the better."

3) seit 1906 section 20 (1) (c)-R.S.C. (1906) c14c

4) S.C. (1917) c. 23

Der Ersatz des eng örtlich zu verstehenden Verhältnisswortes "on" durch die allgemeinere Präposition "upon" (i.d. französischen Fassung: statt "sur un ouvrage public" nun "sur tout ouvrage public") sowie die Umsetzung der Neuformulierung "upon any public work" an das Ende der Vorschrift ließ jetzt einer weiteren Anwendung Raum.

Die Neufassung erfaßte nun nicht nur die Fälle, in denen, wie in *Olmstead v. The King* und *Pigott v. The King*, die schadenstiftende Handlung in oder auf einer öffentlichen Einrichtung, der Schaden aber an anderer Stelle eingetreten war, sie ermöglichte darüberhinaus sogar die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, bei denen die Handlung des Amtswalters "nur" im Rahmen seiner Tätigkeit bei der Konstruktion, Reparatur, Unterhaltung oder Arbeit an oder in einer öffentlichen Einrichtung lag. Nicht erforderlich dazu war, daß sich der Bedienstete selbst im Zeitpunkt des Schadensereignisses auf oder in der öffentlichen Einrichtung befand.¹⁾ Es reichte daher z.B. aus, daß der Fahrer eines Fahrzeuges, der im Rahmen seiner Tätigkeit einen Unfall verursachte, "upon a public work" beschäftigt war.

Eine Schwierigkeit, die sich schon in früheren Entscheidungen ergeben hatte, wurde durch die Neufassung von 1917 nicht ausgeräumt: die Interpretation des Begriffes "public work". Unstreitig war, daß unter diesen Begriff Bauwerke im Eigentum der Krone fielen.

1) *Gauthier v. The King* (1920) 19 Ex.C.R. 335
Schrobounst v. The King (1925) Ex.C.R. 171,
(1925) 3 D.L.R. 1089;
The King v. Dubois (1935) S.C.R. 378, (397)

Während der Exchequer Court in mehreren Entscheidungen ¹⁾ zu der weitergehenden Auslegung neigte, daß der Begriff "public work" jede Tätigkeit der Krone umfasse, die hoheitlichen Aufgaben diene und aus öffentlichen Mitteln finanziert werde, hielt sich der Supreme Court of Canada an eine streng formale Interpretation. Er vertrat in den meisten seiner Entscheidungen ²⁾ den Standpunkt, daß unter "public work" nur "a physical thing with a fixed situs and a defined area" zu verstehen sei. ³⁾

Dabei stützte er sich auf den Vorläufer der Vorschrift in dem Public Works Act ⁴⁾ und die in sec. 1 (c) dieses Gesetzes enthaltene Legaldefinition des Begriffes "public work", die als

-
- 1) In Anlehnung an die französischsprachige Version der Vorschrift: "resultant de la negligence de tout Employee ou Serviteur de la Couronne pendant qu'il agissait dans l'exercice de ses fonctions ou de son emploi dans tout chantier public."
Vgl. Schrobounst v. The King (1925) Ex.C.R. 171
Dubois v. The King (1935) 2 D.L.R. 314;
Moscowitch v. The King (1935) 2 D.L.R. 308
- 2) Vgl. die Urteile oben S. 65 Anm. 1)
Ausnahme: The King v. Mason (1933) S.C.R. 332
- 3) Thomson, S. 634
- 4) in der Fassung R.S.C. (1886) c. 40

Beispiele lediglich Bauwerke aufzählte. ¹⁾
In den Entscheidungen Dubois v. The King ²⁾ und
Moscowitch v. The King ³⁾ - in beiden Fällen
waren durch die Fahrer von Kraftfahrzeugen der
Krone fahrlässig schwere Unfälle verursacht
worden - hob der Supreme Court of Canada seine
enge Auslegung unterstreichend zwei Entscheidun-
gen des Exchequer Court auf, die Kraftfahrzeuge
im Eigentum der Krone als "public work" im Sinne
des Exchequer Court Act ansahen. ⁴⁾ Diese unbe-
friedigenden Entscheidungen gaben den Anstoß zu
einer erneuten Änderung der Vorschrift: ⁵⁾
1938 wurden die Worte "upon any public work" am
Ende der Vorschrift gestrichen. ⁶⁾

-
- 1) sec.1: (c) The expression "public work" or
"public works" means and includes the dams,
hydraulic works, hydraulic privileges, harbours
wharves, piers and works for improving the
navigation of any waterlighthouses and beacons
- the slides, dams, piers, booms and other
work for facilitating the transmission of
timber - the roads and bridges, the public
buildings, the telegraph lines, Government
railways, canals, locks, fortifications and
other works of defence and all other property
which now belong to Canada and also the work
and properties acquired, constructed, extended,
enlarged, repaired or improved at the expense
of Canada...
- 2) Dubois v. The King (1935) S.C.R. 378, (1935)
2 D.L.R. 314;
- 3) Moscowitch v. The King (1935) 2 D.L.R. 308
- 4) Judge Maclean, Präsident des Exchequer
Court in Dubois v. The King aaO: .. any
physical instrumentality owned, equipped and
used by the Crown in carrying out a public
service of such a character is "a public work".
- 5) Thomson, S. 637 ff
- 6) S.C. (1938) c. 28 sec. 1 (sec. 20 nunmehr als
sec. 19 (1) (c))

Die Krone war damit für jeden tort of negligence, den einer ihrer Bediensteten im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit beging, haftbar. Das galt unstreitig allerdings nur für Delikte, die von Dienstkräften der Zivilverwaltung begangen waren.

Da der Exchequer Court Act keine Definition des Begriffes "servant of the Crown" enthielt, blieb umstritten, ob sec. 19 auch eine Haftung für Angehörige der kanadischen Streitkräfte begründete.

In der Entscheidung *McArthur v. The King* ¹⁾ stellte sich der Exchequer Court auf den Standpunkt, sec. 19 erfasse nur Bedienstete der Zivilverwaltung (civilian personnel in the employment of the Government). Wegen der völlig andersartigen Rechtsbeziehungen zwischen Angehörigen der Streitkräfte und der Krone seien diese mit dem master-servant Verhältnis zwischen Krone und Bediensteten der Zivilverwaltung, das auf einem "contract for services" beruhe, nicht vergleichbar.

Gegenstand dieses Verfahrens war ein Schadenersatzanspruch wegen einer Körperverletzung durch einen Soldaten, die im Jahre 1942, also während der Kriegszeit, erfolgt war.

In einer Entscheidung aus dem gleichen Jahre ²⁾, bei der die schadenstiftende Handlung - die fahrlässige Zerstörung eines Privatflugzeuges durch einen Piloten der kanadischen Air Force - vor Beginn des Krieges lag, kam der Exchequer Court zum gegenteiligen Resultat. Er bejahte ein master-servant Verhältnis und gab der Petition of Right statt.

1) (1943) Ex.C.R. 77; (1943) 3 D.L.R. 227

2) *Yukon Air Transport Ltd. and Phoenix Assurance Company v. The King* (1943) 1 D.L.R. 305

Diese beiden Entscheidungen führten zu dem unhaltbaren Ergebnis, daß es für den Erfolg einer Petition of Right, die auf negligence eines Angehörigen der Streitkräfte gestützt wurde, darauf ankam, ob die Handlung in Friedenszeiten oder während des Krieges erfolgt war. ¹⁾ Veranlaßt durch die Entscheidung McArthur v. The King wurde daher durch eine "Order in Council" des Governor General vom 19.4.1943 bestimmt, daß bis zu einer umfassenden Regelung der Staatshaftung Angehörige der Streitkräfte als "servant of the Crown" i.S. des Exchequer Court Act anzusehen seien. ²⁾

1947 wurde diese provisorische Regelung ersetzt, indem in den Exchequer Court Act als sec.

50A ³⁾ eine entsprechende Ergänzung eingefügt wurde.

1) Thomson, S. 640

2) Order in Council establishing Regulations concerning Claims against the Crown, caused by the Negligence of members of his Majesty's Canadian Naval, Military or Air Forces - P.C. 3168, 19.4.1943

3) S.C. (1943/44) c. 25

Da der Exchequer Court Act keinen eigenen Deliktstatbestand enthielt, der Voraussetzungen, Art und Umfang der Haftung für negligence festlegte,¹⁾ und ein für das gesamte Dominion geltendes einheitliches Deliktsrecht nicht vorhanden war,²⁾ ging die Rechtsprechung davon aus, daß die materiellen Haftungsvoraussetzungen für eine Haftung des Dominions aus negligence sich nach dem Recht der jeweiligen Provinz, in dem der Schadensersatzanspruch entstanden war,³⁾ bestimmten, unabhängig davon, ob sie auf dem common law oder statute law der betreffenden Provinz beruhten.⁴⁾

Soweit das Recht der Provinzen, gleich ob es sich dabei um common law oder statute law handelte, mit dem Gesetzeszweck des sec. 19 (c) Exchequer Court Act nicht in Einklang stand, konnte es allerdings im Rahmen der Staatshaftung

1) vgl. oben S. 62

2) Hogg, Constitutional Law of Canada, 1977, S. 171, Fußn. 44

3) McNairn, Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada, SS 49, 50, 55; The King v. Armstrong (1908) 40 S.C.R. 229; Black v. The Queen (1899), 29 S.C.R. 693; Ross v. The King (1902) 32 S.C.R. 532; The King v. Richardson (1948) 2 D.L.R. 305; (S.C.C.); Stein Estate v. The Ship Kathy K (1975), 62 D.L.R. (3d) 1 (S.C.C.)

4) McNairn, Governmental Immunity, S. 55; The King v. Armstrong, S. 248; Tremblay v. The King (1944) 2 D.L.R. 338 (344) (Exch.)

nach sec. 19 nicht herangezogen werden. ¹⁾
Insbesondere galt das für Gesetze der Provinzen,
die die nach dem common law für eine negligence-
Haftung erforderlichen Voraussetzungen abänderten,
die Basis für die Verabschiedung von sec. 19 (c)
Exchequer Court Act gewesen waren. ²⁾ Nach ein-
helliger Rechtsprechung ³⁾ widersprachen z.B.
Vorschriften durch die in bestimmten Fällen eine
Rechtsvermutung für das Vorliegen der Voraussetzun-
gen des "torts of negligence" begründet wurde, dem
in sec. 19 (c) verankerten Prinzip der "vica-
rious liability", nach dem der Kläger als an-
spruchsbegründende Tatsachen "negligence" eines
Bediensteten der Krone, im Rahmen seiner Tätig-
keit für das Dominion, und die Kausalität zwischen
Schadenshandlung und dem geltend gemachten Schaden
beweisen mußte. ⁴⁾

1) Tremblay v. The King aaO, S. 344, 345

2) z.B. Alberta: The Vehicles and Highway Traffic
Act, R.S.A. (1942) c. 275 (Shpur v. The Queen
(1955) 2 D.L.R. 368 (Exch.)) und z.B. Quebec:
La Loi sur les vehicules, automobiles, S.R.Q.
(1941) c. 142 (Tremblay v. The King aaO.)

3) Labelle v. The King (1937) Ex.C.R. 170;
Tremblay v. The King aaO;
Gibson v. The King (1947) 4 D.L.R. 39 (Exch.);
The King v. Anthony (1946) 3 D.L.R. 577 (S.C.C.)
Diano v. The Queen (1952) Ex.C.R. 209

4) McNairn, Governmental Immunity, S. 57

Für eine Anwendung des "statute law" der Provinzen galt außerdem die Einschränkung, daß es bereits bei Inkrafttreten der Staatshaftung für negligence bestanden haben mußte. ¹⁾

Begründet wurde das damit, daß das Parlament bei Verabschiedung des Exchequer Court Act und seiner Änderungen nur von der Anwendbarkeit des jeweils zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechtes ausgegangen sei. ²⁾ In jedem Einzelfall war daher zu prüfen, welche neuen gesetzlichen Vorschriften, die Art und Umfang der Haftung für negligence unter Abänderung des common law modifizierten, wie z.B. über den Umfang von Sorgfaltspflichten (statutory standards of care) oder über eine Schadensquotelung bei mitwirkendem Verschulden, ³⁾ bei der jeweils für den Fall relevanten Neufassung von sec. 19 (c) des Exchequer Court Act in der betreffenden Provinz bereits in Kraft waren.

1) McNairn, Governmental Immunity, S. 55

2) Gauthier v. The King (1918) 40 D.L.R. 353 ff; zur Problematik vgl. i.e. unten S. 98

3) So setzte z.B. Ontario und ihm folgend alle übrigen Provinzen ein Gesetz über die Schadensaufteilung bei Mitverschulden in Kraft (Stats. Ont. 1924, c. 32), das die im common law bestehende Einrede des Mitverschuldens (contributory negligence) als absolutes Verteidigungsmittel gegenüber negligence beseitigte. Vgl. dazu im Übrigen: G. Williams, Joint Torts and Contributory Negligence. A Study of Concurrent Fault in Great Britain, Ireland and the Common Law Dominions, 1951, S. 257 Anm. 10; McNairn, Governmental Immunity, S. 56; The King v. Armstrong (1908) 40 S.C.R. 229; Lapointe v. The King (1913) 14 D.L.R. 394 (Exch) C.N.R. v. St. John Motor Line Ltd (1930) 3 D.L.R. 732 (S.C.C.); The King v. Murphy (1948) 3 D.L.R. 1 (S.C.C.)

Das Jahr 1938, in dem die letzte Änderung des sec. 19 (c) erfolgte, stellte daher eine absolute Zäsur dar. ¹⁾ Eine Berücksichtigung aller provincial statutes, die erst nach diesem Zeitpunkt in Kraft traten bzw. geändert wurden, war grundsätzlich ausgeschlossen. ²⁾

Andererseits unterlag die Krone selbst dieser Einschränkung nicht.

Nach sec. 8 des Petition of Right Act ³⁾ konnte die Krone sich auf jede für ihre Verteidigung günstige Vorschrift berufen, also auch wenn diese erst nach 1938 in Kraft getreten war. ⁴⁾

Das gleiche galt nach sec. 31 des Exchequer Court Act für Gesetze der Provinzen, die Vorschriften über Prozeßhindernisse, Fristen, Verjährung u.a. enthielten. ⁵⁾

1) McNairn, Governmental Immunity, S. 56

2) Sphur v. The Queen aaO;
Tremblay v. The King aaO;
Ausn.: Gibson v. The King (1947) 4 D.L.R.
39 (Exch);

3) R.S.C. 1927, c 158, sec. 8
(aufgehoben durch den Federal Court Act, R.S.C. 1970, c. 10, (2 nd Suppl) sec. 64 (1)):
"The statement of defence or demurrer may raise, besides any legal or equitable defences in fact or in law available under this Act, any legal or equitable defences which would have been available if the proceeding had been a suit or action in a competent court between subject and subject; and any grounds or defence which would be sufficient on behalf of (Her) Majesty may be alleged on behalf of any such person as aforesaid."

4) Sphur v. The King a a O

5) Zakrzewski v. The King (1944) 4 D.L.R. .
281 (Exch)

Außerdem konnte die Krone auf prozessualen Gebiet eine Reihe von entscheidenden weiteren Privilegien für sich in Anspruch nehmen: Schon die Geltendmachung des Schadensersatzanspruches war von den erheblichen Erschwernissen des Petition of Right Verfahrens und insbesondere dem Erfordernis des fiat des Governor General abhängig. Hinzu kam, daß die Erteilung des fiat, wenngleich es in der Regel gewährt wurde, als "Gnadenakt" ganz im Ermessen der Krone stand und daß es gegen seine Verweigerung kein Rechtsmittel gab. ¹⁾ Darüberhinaus hatte die Krone z.B. das wichtige Prärogativrecht, die Vorlage von Beweisurkunden (discovery and production of documents) unter bestimmten Umständen zu verweigern. ²⁾ Nach dem common law kann in einem Verfahren zwischen privaten Parteien jede Partei verlangen, daß die andere, von bestimmten Ausnahmen abgesehen, alle für die Beweisführung wichtigen Urkunden vorlegt (discovery). Während die Krone zwar selbst dazu berechtigt war, von der Gegenseite die Vorlage aller beweiserhebliche Urkunden zu verlangen, galt das nur eingeschränkt gegenüber der Krone. ³⁾

1) Lovibond v. Governor General of Canada (1930) A.C. 717;
Royal Trust Co. v. Attorney General for Alberta (1936) 2 W.W.R. 337; vgl. außerdem Greenwood, The Liability of Crown Officers for advising Refusal of the Fiat. (1961-62) 8 McGill L.J., S. 134 ff;

2) Crombie v. The King (1922) 52 O.L.R. 72
Thomas v. Regina (1874) L.R. 10 Q.B. 44

3) Rule 140, 141 und 144 des Exchequer Court über die Vorlagepflicht von Urkunden galten zwar auch für die Krone, jedoch mit der Einschränkung, daß ihre Vorlage nicht dem "public interest" entgegenstehe.
vgl. dazu im übrigen unten S.159

Da es Brauch der Government departments war, unter Berufung auf das entgegenstehende öffentliche Interesse alle behördeninternen Dokumente ¹⁾ nicht vorzulegen, war der Kläger in vielen Fällen nicht in der Lage, seinen Anspruch zu begründen. ²⁾

Außerdem konnte gegen die Krone weder im Wege der Zwangsvollstreckung ³⁾ vorgegangen werden, noch konnte sie durch eine injunction oder eine action of mandamus zur Vornahme bestimmter Verwaltungshandlungen verurteilt werden. ⁴⁾

1) anders bei Urkunden, die nicht behördenintern waren

2) Keir-Lawson, S. 318

3) Secretary of State for War v. Wayne (1905)
2 K.B. 845 (847)

4) Minister of Finance v. The King (1935) S.C.R.
278 K.P.R. v. A.G. for Sask. (1951) 2 D.L.R.
262 ;
G. Williams, Crown Proceedings, S. 136 Anm. 26;
Goldenberg, S. 347;
de Smith, Judicial Review of Administrative
Action, S. 461 ff

3. Anstöße zu einer umfassenderen Regelung der Staatshaftung und die Verabschiedung des Crown Liability Act

a) Die Reformanstöße durch die Canadian Bar Association

Ähnlich wie in den übrigen Ländern des common law wurde auch in Kanada etwa seit der Jahrhundertwende durch Bench und Bar (Richter- und Anwaltschaft) wieder und wieder der unbefriedigende Rechtszustand bemängelt und auf eine Änderung der Rechtslage gedrängt.

Die Diskussion über die rechtliche Anerkennung der Staatshaftung nahm breiten Raum bei den jährlichen Konferenzen der Canadian Bar Association ein. ¹⁾

1936 legte ein von der Canadian Bar Association eingesetzter Arbeitsausschuß den Entwurf eines Staatshaftungsgesetzes vor (draft bill recommended), der jedoch weder vom Dominion noch von einer der kanadischen Provinzen verwirklicht wurde. ²⁾

1) vgl. Kennedy, Suits by and against the Crown (1928) 6 Can. Bar Rev., S. 329; Hancock, Comment, (1935) 13 Can. Bar Rev., S. 602 ff; Proceedings of Canadian Bar Association, Bd. 10, SS. 63, 229; Bd. 12, S. 334; Bd. 13, S. 216; Bd. 14, S. 224; Bd. 16, S. 168; Bd. 18, SS. 4, 200; Bd. 20, S. 247; Bd. 29, S. 173; Diese Diskussion verlief paralell zu der Diskussion des Problems im Mutterland England, die dort die Einsetzung eines Crown Proceedings Committee zur Prüfung der Rechtslage und Ausarbeitung eines Gesetzentwurfes (der sog. Lord Birkenhead Bill) zur Folge hatte.

2) "The Crown as Litigant: Report of Committee on Comparative Provincial Legislation and Law Reform 1936" (1936), 14 Can. Bar Rev. S. 606

b) Der Model Act der Conference of Commissioners
on Uniformity of Legislation in Canada, 1950

Nachdem 1947 in Großbritannien durch den Crown Proceedings Act ¹⁾ eine gesetzliche Regelung der Staatshaftung unter Abschaffung der Petition of Right und des fiat erfolgt war, wurde die Kritik am bestehenden Rechtszustand auch in Kanada immer stärker. ²⁾

1950 wurde durch die "Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada" das von ihr erarbeitete Muster eines Staatshaftungsgesetzes (model act) dem Bundesparlament und den Provinzparlamenten zur Verabschiedung empfohlen. ³⁾ Dieser model act hatte, orientiert am britischen CPA, im wesentlichen dessen Regelungen übernommen. Abgesehen von der Beseitigung des Petition of Right Verfahrens sah der model act als materielles Kernstück in section 5 (1) vor:

the Crown is subject to all those liabilities in tort to which, if it were a person of full age and capacity, it would be subject,
(a) in respect of a tort committed by any of its officers or agents;
(b) in respect of any breach of those duties that a person owes to his servants or agents by reason of being their employer;
(c) in respect of any breach of the duties attaching to the ownership, occupation, possession or control of property; and
(d) under any statute, or under any regulation or bylaw made or passed under the authority of any statute.

1) 1947 (U.K.) c. 44

2) vgl. dazu Jamieson, Proceedings By And Against The Crown, (1948) 26 Can. Bar Rev., S. 373

3) Proceedings of Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada (1950), S. 21 und Anhang J

c) Die Verabschiedung des Crown Liability Act

Der Inhalt des model act wurde durch das Dominion of Canada nur teilweise und dazu noch in mehreren zeitlich versetzten Schritten übernommen:

Nachdem 1951 durch die Änderung des Petition of Right Act das Erfordernis des "fiat" für alle Klagen gegen den Staat fallengelassen worden war, wurde 1952 dann durch das Bundesparlament der CROWN LIABILITY ACT ²⁾ verabschiedet, der sowohl vom Inhalt wie von der Form her wesentlich von dem model act abweicht. ³⁾ Erst 1971 wurde das bis dahin weiter für Klagen gegen das Dominion erforderliche Verfahren der Petition of Right abgeschafft. ⁴⁾

1) S.C. (1950-51) Petition of Right Amendment Act 1951 c. 33

2) S.C. (1952-53) 1952 - 53 c. 30, jetzt R.S.C. 1970, c. C - 38,

3) s. unten S. 85 ff

4) Federal Court Act R.S.C. 1970, c. 10 (2nd Suppl.)

II. Überblick über die Einführung der Staatshaftung in den kanadischen Provinzen

1. Die Übernahme des model act durch die Provinzen

Da eine sec. 19 (c) Exch.C.A. vergleichbare gesetzliche Regelung in den einzelnen Provinzen und Territorien Kanadas, die dem Bereich des common law angehören, nicht vorhanden war, galt in diesen das Prinzip der "Crown immunity from suit" ohne jede Einschränkung oder Durchbrechung bis zur Verabschiedung entsprechender Staatshaftungsgesetze weiter. Ab 1951 wurden in allen Provinzen Kanadas nach und nach Staatshaftungsgesetze verabschiedet, die mit einer Ausnahme, anders als der CLA, den model act fast wörtlich übernommen haben. ¹⁾

-
- 1) Alberta: Proceedings against the Crown Act, 1959 (Alta.), c. 63, jetzt R.S.A. 1970, c. 285, (am. 1974, c. 65; 1975 c. 36)
British Columbia: Crown Proceedings Act, 1974 (B.C.) c. 24 (am. 1977, c. 31)
Manitoba: Proceedings against the Crown Act, 1951 (Man.), c. 13, jetzt R.S.M. 1970, c. P140, (am. 1975, c. 42; 1978, c. 49; 1979 c. 28)
New Brunswick: Proceedings against the Crown Act, 1952 (N.B.), c. 10, jetzt R.S.N.B. 1973, c. P-18, (am. 1976, c. 47; 1979, c. 41)
Newfoundland: Proceedings against the Crown Act, 1973 (Nfld.), c. 59
Nova Scotia: Proceedings against the Crown Act, 1951 (N.S.), s. 8, jetzt R.S.N.S. 1967, c. 239
Liberty of the subject Act, R.S.N.S. 1967, c. 164
Ontario: Proceedings against the Crown Act, 1952 (Ont.), c. 78 trat nicht in Kraft und wurde ersetzt durch den Proceedings against the Crown Act, 1962-63 (Ont.) c. 109, jetzt R.S.O. 1970, c. 365, as amended 1973, c. 10
Prince Edwards Island: Crown Proceedings Act, 1973 (P.E.I.), c. 28, jetzt R.S.P.E.I. 1974, c. C-31 (am. 1977, c. 38)
Saskatchewan: Proceedings against the Crown Act, 1952 (Sask.), c. 35 jetzt R.S.S. 1965, c. 87; jetzt R.S.S. 1978, c. P-27 (am. 1979, c. 57)
vgl. Halsbury's Laws of England, Can.Converter, Bd. 15A, 3. Aufl. 1980, S. 3 ff;

Allein British Columbia, das 1974 als letzte Provinz Kanadas ¹⁾ ein Staatshaftungsgesetz verabschiedete, wich entscheidend von der Vorlage ab und wählte als materielle Haftungsgrundlage mit section 2 seines Crown Proceedings Act eine generelle Fassung ohne enumerative Aufzählung von Einzeltatbeständen oder Ausnahmen. ²⁾

1) Nachdem es bereits vorher für einzelne Sonderbehörden in Spezialgesetzen eine Haftung für Delikte geregelt hatte. Z.B. in dem British Columbia Hydro and Power Authority Act (S.B.C.) 1964, s. 7 as amended 1966, c. 38 s. 8

2) 1974 (B.C.) c. 24, sec. 2:
"The Crown is subject to all those liabilities to which it would be liable if it were a person..."

2. Die besondere Rechtssituation in Quebec ¹⁾

Quebec konnte als einzige Provinz sogar ganz auf eine Übernahme des model act verzichten. Grund dafür war, daß Quebec als ehemaliges französisches Kolonialgebiet in einer im Vergleich zu den common law Provinzen völlig unterschiedlicher Rechts-tradition stand und daher auch auf dem Gebiet der Staatshaftung eine Sonderentwicklung genommen hatte: 1883 wurde im Zuge der allgemeinen Kodifizierung des Petition of Right Verfahrens in den kanadischen Provinzen auch in Quebec ein Petition of Right Act ²⁾ verabschiedet, der allerdings dem besonderen Status Quebecs entsprechend in seinen Formulierungen von vergleichbaren Gesetzen der übrigen Provinzen über die Petition of Right teilweise abwich. Section 2 dieses Petition of Right Act, der 1888 dem seit 1867 geltenden Code of Civil Procedure (CPC) als Artikel 886a ³⁾ eingefügt wurde, hatte folgenden Wortlaut:

"Toute personne ayant un recours a exercer contre le gouvernement de cette Province, ou immobiliers, ou une réclamation en paiement de derniers á raison d'un contrat allégué ou pour dommages ou autrement peut adresser une pétition de droit á Sa Majesté."

1) Dazu ausführlich:

Greenwood, The Contractual and Delictual Liability of the Crown in Right of Quebec; Immarigeon, La Responsabilite Extracontractuelle De La Couronne Au Canada, S. 230 - 330

2) 1883 (Que.), c. 27;

3) R.S.Q. (1888) p. 821, no 576

Seit der Entscheidung *The King v. Cliche* 1935¹⁾ entschied der Supreme Court of Canada in ständiger Rechtsprechung²⁾, daß die Vorschrift - nach einer Neufassung nun Art. 1011 (heute: Art. 94)³⁾ mit der Formulierung "...ou pour dommage ou autrement..."⁴⁾ umfassender sei als der Wortlaut der ihr entsprechenden Vorschrift des Dominion *Petition of Right Act* und daher auch generell Klagen aus Delikt gegen den Staat ermögliche⁵⁾, der damit materiell nach Art. 1053 - 1056 des *Code Civil (CC)* hafte.

Für Quebec erübrigte sich daher die Verabschiedung eines speziellen Staatshaftungsgesetzes. Als einzige Korrektur wurde 1965 lediglich das Erfordernis des "fiat" abgeschafft.⁶⁾

- 1) *The King v. Cliche* (1935) S.C.R. 561
- 2) z.B.: *Martineau v. The King* (1944) S.C.R. 194
O'Brian v. Procureur Général de Quebec (1961) S.C.R. 184;
Hudon v. Procureur Général de Quebec (1968) S.C.R. 103;
Chartier v. Procureur Général de Quebec (1979) 2 S.C.R. 474 mit weiteren Nachweisen
- 3) 1965 (Que.), s. 80; geändert durch 1966 (Que.), c. 21, s. 5, der die Artikel 1011 - 1024 des CPC aufhob und durch Artikel 94 - 94 k ersetzte.
- 4) in der englischen Version "...or for damages or otherwise..."
- 5) vgl. dazu den Überblick in der Kommentierung zu *The King v. Cliche* durch F.R. Scott in (1936) 14 Can.Bar Rev. S. 252 sowie im einzelnen: Greenwood, *The Contractual and Delictual Liability of the Crown in Right of Quebec*, S. 101 und Immarigeon, S. 264 - 279; außerdem Goldwater, *The application of provincial law in matters of delictual and quasidelictual responsibility of the Crown*, (1962) 43 *Themis*, S. 173 ff
- 6) 1965 (Que.) s. 80 i.d.F. von 1966 (Que.) c. 21, S. 5

Zweiter Teil

Die Erweiterung und Neuordnung der Staatshaftung des Dominion of Canada durch den Crown Liability Act von 1953

A Der Inhalt des Gesetzes

Vor einer Untersuchung der einzelnen Vorschriften des CLA im Detail soll zweckmäßig zunächst auf den Aufbau des Gesetzes und in einem Überblick über die Haftungstatbestände auf ihre Einordnung in das Haftungssystem sowie auf die für sie gemeinsamen Begriffe und Grundprobleme eingegangen werden. Der Prüfung der materiellrechtlichen Vorschriften und der Haftungsausnahmen soll das Prozeßrecht folgen.

I. Der Aufbau des Crown Liability Act

Der heute ¹⁾ aus 29 Paragraphen (sections) bestehende CLA ist nach den einleitenden sections 1 und 2, die den Kurztitel des Gesetzes (sec. 1) und eine Definition der Begriffe "Crown", "Crown ship", "servant" und "tort" (sec. 2) enthalten, in 3 Abschnitte (Parts) untergliedert.

1) S.C. 1952 - 53, c. 30. Die dort noch enthaltenen Vorschriften über das Inkrafttreten des Gesetzes (ss. 5(1) alt und 25) sind in der revidierten Fassung R.S.C. 1970, c. C - 38 nicht mehr enthalten. Außerdem wurde der CLA 1973 nachträglich um Part I. 1, ss. 7.1 - 7.5 ergänzt.

Diese Untergliederung ist jedoch nicht, wie z.B. in dem englischen Crown Proceeding Act, streng nach dem rechtssystematischen Inhalt der Bestimmungen - materielles Recht (substantive law), Prozeßrecht (procedure) - durchgeführt. Vielmehr werden in den einzelnen Abschnitten sowohl materiellrechtliche als auch formellrechtliche Vorschriften zusammengefaßt:

Part I (Titel: Liability) enthält in den sections 3 (Tort and Civil Salvage), 4 (Special Provisions respecting Liability) und in section 5(1) und 5(2) (Application of par. 3(1)(b)) sowie in den sections 7.1 bis 7.5 (Part I.1 - Invasion of Privacy) das materielle Recht der Staatshaftung.

Daneben enthält Part I in den sections 6 (Proceedings in rem) und 7 (Jurisdiction of Exchequer Court) Vorschriften prozessualer Natur.

Part II (Titel: Proceedings in Provincial Courts) behandelt in den sections 8 (Jurisdiction), 9 (Transfer to Exchequer Court) und 10 bis 11 (Procedure) den Zuständigkeitsbereich der provincial courts bei Staatshaftungsklagen gegen das Dominium und das Verfahren vor den provincial courts.

Part III (Titel: General) umfaßt Kostenvorschriften, sections 15 bis 18 (Costs etc.), Fristen und Verjährungsvorschriften, section 19 (Prescription and Limitation), prozessuale Vorschriften, sections 20 bis 23 (Mode of Service etc.) und Vorschriften über die Geltung

des Gesetzes, sec. 24 (Operation of Act). ¹⁾

Part I mit Ausnahme von section 3(1)(b) und Part III traten am 14.5.1953 mit der Zustimmung (assent) durch den Governor General in Kraft, Part II und section 3(1)(b) wurden durch den Governor General am 15.11.1953 in Kraft gesetzt. ²⁾ Part I. 1 ss. 7.1 - 7.5 wurde 1973 in das Gesetz eingefügt. ³⁾

-
- 1) Ergänzend zum Prozeßrecht des CLA gelten die prozessualen Vorschriften des 1971 in Kraft getretenen Federal Court Act (F.C.A.) für Staatshaftungsklagen vor dem Federal Court of Canada sowie die als Ausführungsbestimmungen für Staatshaftungsklagen vor den provincial courts durch den Governor in Council 1954 erlassenen Crown Liability (Provincial Court) Regulations (s. dazu unten S165) Bis zum Inkrafttreten des F.C.A., galten ergänzend der Petition of Right Act (R.S.C. 1952, c. 21o) sowie der Exchequer Court Act (R.S.C. 1952 c. 98)
 - 2) French, Rights in Contract and Tort (1956) 6 Chitty's L.J. S. 56 (77)
 - 3) Zur Rechtslage vom Inkrafttreten des CLA 1953 bis 1964 sowie zur Vorgeschichte des CLA: Immarigeon, La Responsabilité Extra-Contractuelle de la Couronne du Canada, 1964; zum CLA im übrigen French, aaO; Mundell, Remedies Against the Crown in: Law Society of Upper Canada, Special Lectures, 1961, S. 149 ff; Hogg, Constitutional Law of Canada, 1977, S. 167 ff; McNairn, Governmental and Intergovernmental Immunity in Canada and Australia, 1977, S. 60 ff; außerdem im Vergleich zum Proceedings against the Crown Act (Ontario): Goldenberg, Tort Actions Against the Crown in Ontario in: Law Society of Upper Canada, Special Lectures, 1973, S. 341 ff.
Zur in vielen Bereichen vergleichbaren Rechtslage in Großbritannien und anderen Commonwealth Staaten: u.a. Street, Governmental Liability; G. Williams, Crown Proceedings, 1948; Hogg, Liability of the Crown in Australia, New Zealand and the United Kingdom, 1971; Hampe, Die Amtshaftung im englischen Recht, AöR 76, 297 ff; Kollmeier, Die Amtshaftung in Österreich und England, 1962

II. Das materielle Recht des CLA

1. Überblick über die Haftungstatbestände und ihre Einordnung in das Haftungssystem

Materielle Kernvorschrift des CLA ist section 3(1)

"The Crown is liable in tort for the damages for which, if it were a private person of full age and capacity, it would be liable" (die Krone haftet für Schäden aus Delikt wie eine natürliche, voll deliktsfähige Person).

Mit dieser Formulierung, die die Deliktshaftung natürlicher Personen auf den Staat ausdehnt, soll die Krone grundsätzlich jeder natürlichen Person haftungsrechtlich gleichgestellt werden.

Diesem Grundsatz folgt in den subsections (1)(a) und (b) sowie (2) eine Aufzählung von Tatbeständen bzw. Tatbestandsgruppen, an die im common law eine Haftung aus Delikt anknüpft.¹⁾

Die Krone haftet danach in folgenden Fällen:

3(1)(a) in respect of a tort committed by a servant of the Crown or

(b) in respect of a breach of duty attaching to the ownership, occupation, possession or control of property

1) Darüber hinaus enthält sec. 3 in den Absätzen (3), (4) und (5) für die Krone noch spezielle seerechtliche Vorschriften, die die Haftung der Krone als Schiffseigentümer bei Bergungen (civil salvage) im Rahmen des Canada Shipping Act betreffen und im Rahmen dieses Themas nicht erörtert werden sollen. (vgl. dazu i. d. L. Lalande, Comment, (1953) 31 Can. Bar Rev. S. 1148); vgl. zu den Einschränkungen der Staatshaftung im deutschen Schifffahrtsrecht: Art. 7 EGHGB, §§ 485, 486, 735 ff. HGB u. §§ 3, 4 BinschG;

- (2) The Crown is liable for the damages sustained by any Person by reason of a motor vehicle, owned by the Crown, upon a highway, for which the Crown would be liable, if it were a private person of full age and capacity

Außerdem haftet die Krone nach den nachträglich 1973 zusätzlich in das Gesetz eingefügten ss.
7.1. - 7.5 ¹⁾ für jede widerrechtliche Verletzung der Privatsphäre durch Abhören

- 7.2 (1) Subject to subsection (2), where a servant of the Crown by means of an electromagnetic, acoustic, mechanical or other device, intentionally intercepts a private communication, in the course of his employment, the Crown is liable for all loss or damage caused by or attributable to such interception, and for punitive damages in an amount not exceeding \$ 5,000 to each person who incurred such loss or damage.

- 7.3 (1) Subject to subsection (2) where a servant of the Crown who has obtained, in the course of his employment, any information respecting a private communication that has been intercepted... intentionally

1) eingefügt als Part I.1, 1973, c. 50, sec. 4;
am. 1974-75-76, c. 93, sec. 97

- (a) uses or discloses such private communication or any part thereof or the substance, meaning or purport thereof or of any part thereof, or
- (b) discloses the existence thereof, the Crown is liable for all loss or damage caused thereby, and for punitive damages in an amount not exceeding \$ 5,000, to each person who incurred such loss or damage.

Die Haftung nach sec. 3(1)(a), nach sec. 3(2), wie auch die Haftung für widerrechtliches Abhören von "private communications" nach ss. 7.1. - 7.5 stellt ähnlich wie das bisher in Deutschland geltende Staatshaftungsrecht kraft Amtshaftung (Art. 34 GG i.V.m. § 839 BGB) eine stellvertretende Haftung für Delikte Dritter (vicarious liability) dar. Sie tritt nur ein, wenn der Beamte bzw. der Kfz-Fahrer, der den Schaden verursacht hat, auch persönlich haften würde ¹⁾ (sec. 4(2) und (3))²⁾, dann jedoch unabhängig davon, ob der Krone ein Verschulden, etwa in Form eines Auswahlverschuldens, zur Last gelegt werden kann. ^{3) 4)}

- 1) Burton v. The Queen (1954) Ex.C.R. 715, (718)
- 2) 4(2) No proceedings lie against the Crown by virtue of paragraph 3(1)(a) in respect of any act or omission of a servant of the Crown unless the act or omission would apart from the provisions of this act have given rise to a cause of action in tort against that servant or his personal representative
4(3) No proceedings lie against the Crown by virtue of subsection 3(2) in respect of damage sustained by any person by reason of a motor vehicle upon a highway unless the driver of the motor vehicle or his personal representative is liable for the damage so sustained.
- 3) Die vicarious liability wird daher auch als Form der strict liability bezeichnet.
Street, The Law of Torts, S. 417; Wright/Linden, S. 576; vgl. dazu aber Atiyah, Vicarious Liability, S. 336 ff
- 4) vgl. dazu im deutschen Recht § 831 BGB

Demgegenüber umfaßt sec. 3(1)(b) eine Gruppe von Tatbeständen, bei denen Haftungsgrund die Verletzung einer unmittelbar der Krone obliegenden Verpflichtung ist, ohne daß eine persönliche Haftung des servant gegeben sein muß (direct liability). ¹⁾

Eine Haftung ist entsprechend dem Ausnahmecharakter des CLA vom Prinzip der Staatsimmunität auf diese Tatbestände der direct liability beschränkt.

Im Gegensatz zum britischen Crown Proceedings Act und dem diesem nachgebildeten model act ²⁾ sowie den entsprechenden Staatshaftungsgesetzen der meisten kanadischen Provinzen fehlt damit eine Haftung für die Verletzung von Pflichten, die sich aus der Eigenschaft des Staates als Arbeitgeber (breach of employer's duties) ergeben oder die ihm durch Gesetz auferlegt sind (breach of statutory duties), zweier weiterer wichtiger Fallgruppen der direct liability, sowie für die Fälle des sogenannten Organisationsverschuldens (improper functioning of a service). ³⁾

1) Atiyah, Vicarious Liability, gebraucht stattdessen den Terminus "personal liability" und weist darauf hin, daß die Unterscheidung vicarious - personal liability - Schwierigkeiten bereitet, wo es um die Haftung von corporations oder public authorities gehe, (S. 5f). Hogg, Liability of the Crown, S. 66 definiert dies Begriffspaar am Beispiel von negligence wie folgt: "...direct liability involves the breach of a duty of care owed to the plaintiff by the master himself, whereas vicarious liability involves the breach of a duty of care owed to the plaintiff by the servant; in the case of direct liability it is immaterial whether or not a servant owed a duty of care to the plaintiff, and in the case of vicarious liability it is immaterial whether or not the master owed a duty of care to the plaintiff."

2) vgl. oben S.79

3) Immarigeon, S. 226; Law Reform Commission of B.C., Report on Civil Rights, Project No 3, Part I, Legal Position of the Crown, Working Paper No 7, 1972, S. 54

Zwar wird durch section 3(1) Ziffer (a) der überwiegende Teil der Staatshaftungsfälle erfaßt, insbesondere weil gegenüber der bisherigen Rechtslage die Beschränkung auf den tort of negligence weggefallen ist.

Mit dem Schwergewicht der Haftung auf der vicarious liability und der Beschränkung auf nur wenige Tatbestände der direct liability verbleibt jedoch in einer Reihe von Fällen eine Haftungslücke und damit ein Bereich, in dem das Prinzip der Immunität der Krone weitergilt. ¹⁾

Hierhin gehören, abgesehen von dem bereits genannten Fallgruppen der durch den CLA nicht erfaßten direct liability, z.B. auch die Fälle, in denen der servant, wie in der Entscheidung *Westlake v. The Queen*, ²⁾ selbst nicht passiv legitimiert ist oder durch besondere Vorschriften persönlich von einer an sich bestehenden Haftung freigestellt ist. ³⁾

1) Hogg, *Constitutional Law of Canada*, S. 171

2) In der Entscheidung *Westlake v. The Queen* (1972), 21 D.L.R. (3 rd) 129; (1972), 26 D.L.R. (3 rd) (Ont. C.A.) scheiterte ein Schadensersatzanspruch gegen die Krone, weil die Ontario Securities Commission, die als agent der Krone fahrlässig Aktionäre einer zusammengebrochenen Aktiengesellschaft geschädigt hatte, mangels eigener Rechtspersönlichkeit nicht selbst wegen negligence haftbar gemacht werden konnte.

3) wie z.B. dem mittlerweile beseitigten Haftungsprivileg zwischen Ehegatten nach dem englischen Married Womans Property Act von 1882; vgl. *Broom v. Morgan* (1953) 1 Q.B. 597; vgl. auch die Fälle *Keatings v. Secretary of State of Scotland* (1961) S.L.T. 63; *Smith v. Moss* (1940) K.B. 424; *Collins v. Hertfordshire County Council* (1947) K.B. 598

2. Die Bedeutung des Begriffes "Crown" im CIA

Der im Gesetzestext verwendete Ausdruck "Crown" wird in sec. 2 des CIA als "Her Majesty in right of Canada" definiert.¹⁾ Während sich im Ergebnis die Literatur²⁾ und Praxis³⁾ darüber einig sind daß damit faktisch das Dominion of Canada als Exekutive (the executive government of Canada) gemeint ist, verdeutlicht die Definition selbst und die rechtstheoretische Diskussion über ihren rechtlichen Inhalt die Schwierigkeiten, die sich besonders auch für Kanada als Föderation immer noch aus der fehlenden Unterscheidung zwischen Monarch und Staat ergeben.⁴⁾

Mundell und Goldenberg interpretieren die rechtliche Bedeutung der in sec. 2 CIA enthaltenen Definition dahin, daß der Begriff "Crown" in der Gesetzesterminologie lediglich eine Abstraktion der Person des regierenden Souveräns ist, die sich auf seine Funktion als Staatsoberhaupt beziehe ("in his official capacity"). Ein Indiz dafür sei

1) Das Dominion und die kanadischen Provinzen definieren in ihren "Interpretation Acts" (The Dominion Interpretation Act, R.S.C. 1970 c. I 23, sec. 28" The Interpretation Act (Ont.), R.S.O. 1970, v. 225, sec. 30(10)) den Terminus "Crown" mit "Her Majesty", "the Queen" und "the Sovereign of the United Kingdom, Canada and her other Realms and Territories, and Head of the Commonwealth"

2) Goldenberg, S. 353 f.; Mundell Remedies, S. 149; Dawson, The Government of Canada, S. 145; Hogg, Constitutional Law of Canada, S. 163; ders. Liability of the Crown, S. 9; Laskin, The British Tradition in Canadian Law, S. 115, 121 ff

3) McArthur v. The King, (1943) Ex.C.R. 77
Formea Chemicals Ltd. v. Polymer Corp. Ltd. (1968) S.C.R. 754. Der Supreme Court of Canada setzt in dieser Entscheidung ausdrücklich die Begriffe "Government of Canada" und "Crown" gleich (S. 758 f)

4) vgl. oben S. 14 ff

u.a. die Formulierung von sec. 3(1) CLA

"The Crown is liable in tort..., if it were a private person of full age and capacity..."

Unter "Crown" sei danach zwar theoretisch die König in ihrer Funktion als Staatsoberhaupt zu verstehen, das durch seine Beamten handle, faktisch sei das aber die Exekutive. Die Krone sei zwar weiter als "one and indivisible" anzusehen, jedoch sei für jede Einheit der Föderation, die einzelnen Provinze wie das Dominion, entsprechend der durch den British North America Act ¹⁾ vorgenommenen Aufteilung der Legislative zwischen Provinzen und Dominion, ein eigenes "executive government" vorhanden:

"The Crown in the right of the Dominion" oder "The Crown in the right of Quebec" usw.

"The Crown" bzw. "Her Majesty in the right of Canada" bedeute daher das "executive government" des Dominion of Canada. Diese habe keine eigene Rechtspersönlichkeit, seine einzelnen departments seien lediglich Gruppen von Crown servants. ²⁾

1) The British North America Act, 1867, 30 - 31 Vict. c. 3

2) Goldenberg, S. 354, Anm. 59;
Mundell, Executive Governments, S. 56

Die Schwäche dieser traditionellen Theorie erweist sich schon in den Fällen, in denen Verträge zwischen Dominion und Provinzen oder zwischen den Provinzen geschlossen werden. Das Konzept der "indivisibility of the Crown" läßt sich dabei kaum mit der Möglichkeit eines Vertragsabschlusses, die begriffsmäßig zwei Parteien voraussetzt, in Einklang bringen. ¹⁾

Hogg ²⁾ und Laskin ³⁾ verweisen daher auch zur Begründung ihrer Auffassung, das Dominion wie auch die einzelnen Provinzen seien selbständige juristische Personen, darauf, daß das Konzept der "indivisibility of the Crown" deswegen eine unhaltbare Fiktion sei. Sie führen an, daß Dominion und Provinzen jeweils u.a. eigene Finanzhoheit, eigenes Vermögen, eigene Bedienstete, eigene Gerichte und eigene Rechtsordnungen haben und daß sie mit anderen und miteinander Verträge abschließen und klagen und verklagt werden können: alles Funktionen, die einer juristischen Person eigen seien.

Die Bezeichnung "Crown" sei daher nur ein Synonym für den Begriff government im Sinne von Staat mit eigener Rechtspersönlichkeit.

1) Laskin, S. 122; Mundell, Legal Nature of Federal and Provincial Executive Government, S. 72

2) Hogg Constitutional Law of Canada, S. 163 f; ders. Liability of the Crown, S. 9 ff; ähnlich auch Borchard, Government Responsibility in Tort, (1927) 36 Yale L.J. S. 777 f sowie Gibson, Interjurisdictional Immunity in Canadian Federalism, (1969) 47 Can. Bar Rev. S. 40 (41)

3) Laskin aaO

3. Die ergänzende Einbeziehung des Deliktsrechts
der Provinzen in den Haftungsrahmen des sec.
CLA

Da ein eigenes Deliktsrecht des Dominion nicht vorhanden ist, ¹⁾ bestimmt sich die Haftung der "federal Crown" im Rahmen der in sec. 3 CLA genannten Deliktgruppen, wie das schon vorher bei der Haftung für negligence nach sec. 19 (c) Exch.C.A. der Fall war, nach dem Recht der jeweiligen Provinz, in der der geltend gemachte Deliktsanspruch entstanden ist. ²⁾

Es handelt sich bei dieser Einbeziehung des Deliktsrechts der Provinzen in den durch den CLA geschaffenen Haftungsrahmen um ein Problem der common law rule der sogenannten "Presumptive immunity". ³⁾

Die Krone ist nach diesem common law Rechtssatz, der Teil ihrer Prärogativerechte ist, bei einer möglichen Beeinträchtigung ihrer Rechtsposition durch ein Gesetz grundsätzlich nicht gebunden. Eine Ausnahme gilt nur, wenn sich ihre gewollte Bindung durch dieses Gesetz "by express words or necessary implication" ergibt, ⁴⁾ d.h. wenn die Verbindlichkeit des betreffenden Gesetzes auch für die Krone ausdrücklich normiert ist oder, falls

1) McNairn, Governmental Immunity, S. 50;
Ausnahme: sec. 7.1 - 7.5 CLA

2) Gibson, Interjurisdictional Immunity in Canadian Federalism, S. 44 ff; Howard, Governmental Liability in Civil Law - A Canadian Point of View (1975) 15 Indian Advocate, S. 54 ff (55)

3) Goldenberg, S. 397

4) Der Dominion Interpretation Act R.S.C. 1970 c. J - 23, sec. 16 engt diesen Rechtssatz ein, indem er nur noch eine Bindung der Krone "by express words" zulässt.
vgl. The Queen v. City of Montreal, (1972), 27 D.L.R. (3d) 349 (Fed.Ct.);
The Queen v. Canadian Transport Commission (1978) 1 S.C.R. 61

das nicht der Fall ist, wenn bei einer Nichtanwendbarkeit des Gesetzes auf die Krone der Gesetzeszweck völlig unterlaufen würde und daher zwingend die Absicht des Gesetzgebers unterstellt werden muß, die Krone einzubeziehen. ¹⁾

Bei der Anwendung von statutes im Rahmen der Staatshaftung, gleich, ob sie z.B. deliktische Ansprüche selbst, reine statutory duties oder nur Klagefristen regeln, ist daher immer zu prüfen, ob der Gesetzgeber sie auch für die Krone gelten lassen wollte. Die sich daraus im Einzelfall schon bei neuen Gesetzen des Dominion selbst ergebenden Schwierigkeiten ²⁾ erfahren noch eine zusätzliche verfassungsrechtliche Komplizierung durch den föderalen Aufbau des Dominion und die durch die Verfassung vorgegebene Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen, wenn jeweils zum eigenen Recht ergänzend für das Dominion Recht der Provinzen oder umgekehrt Recht des Dominions für die Provinzen angewandt werden soll. ³⁾

1) Street, Governmental Liability, S. 143 ff; Hogg, Liability of the Crown, S. 146; Gibson, S. 45

2) die ausdrückliche Bestätigung der presumptive immunity in sec. 20 CLA scheint nicht nur im Hinblick auf provincial statutes sondern auch im Hinblick auf federal statutes zu gelten: Goldenberg, S. 399, Anm. 218; a.A. McNairn, Governmental Immunity, S. 66

3) vgl. zum Problem der "intergovernmental immunity" oder "interjurisdictional immunity" i.e. McNairn, Governmental Immunity S. 6 ff und Hogg, Constitutional Law, S. 171 - 180

So finden Gesetze der Provinzen, die z.B. die Deliktshaftung, statutory duties oder prozessuale Vorschriften zum Nachteil der Krone ändern, auf die federal Crown nur Anwendung, wenn sie durch den Bundesgesetzgeber für das Dominium für anwendbar erklärt werden (adoption by reference). ¹⁾

Im CLA ist das für die Ausfüllung der Haftungsnormen anzuwendende Recht, das Deliktsrecht der Provinzen, nicht ausdrücklich, "by express words", bestimmt, sondern, wie sich aus der Definition des Begriffes tort in sec. 2 CLA

"..."tort" in respect of any matter arising in the province of Quebec means delict or quasidelict" ²⁾

ergibt, unterstellt (implied consent). ³⁾

Streitig ist die Frage, ob die ergänzende Einbeziehung des Rechtes der Provinzen in die Staatshaftung des CLA, wenn kein Hinweis auf eine "adoption" durch das Bundesparlament vorliegt, sich auf das im Zeitpunkt des Inkrafttretens bestehende (as it stood at the time of the enactment of the CLA) ⁴⁾ oder auf das jeweils zur Zeit des

1) Eine automatische Bindung der Provinzen ohne besonderen Übernahmeakt an Bundesgesetze wird demgegenüber für den Fall bejaht, daß es sich bei der geregelten Rechtsmaterie um Bereiche handelt, für die das Dominium nach sec. 91 B.N.A. Act die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz hat. (Goldenberg, S. 400; Mundell, Remedies, S. 154 ff). Zur Frage der "interprovincial immunity" vgl. i.e. Gibson, S. 59 ff sowie McNairn Crown Immunity from Statute-Provincial Governments and Federal Legislation, (1978) 56 Can. Bar Rev. S. 145 ff; Swinton, Federalism and provincial government immunity (1979) 29 U.T.L.J. S. 1 ff

2) delict = vorsätzliche unerlaubte Handlung
quasidelict = fahrlässige unerlaubte Handlung,
zur Abgrenzung s. Pineau/Duelette-Lauzon,
Theorie De La Responsabilité Civile, 2. Aufl. 1980
S. 1 f

3) McNairn, Governmental Immunity, S. 51

4) Mundell, Remedies, S. 158

Schadensfalles geltende Deliktsrecht bezieht. McNairn ¹⁾ und Gibson ²⁾ halten unter Hinweis auf den in sec. 3 CLA ausgedrückten Willen des Gesetzgebers, die Krone solle wie ein Privater haften, nur das letztere für eine am Gesetzeszweck orientierte Interpretation.

Die Rechtsprechung ³⁾ ist dieser Auffassung bisher nicht gefolgt und hält daran fest, daß das Deliktsrecht der Provinzen, falls nicht besonders für die federal Crown übernommen, nur insoweit im Rahmen des sec. 3 CLA angewandt werden könne, als es bei Inkrafttreten des CLA bereits bestanden habe.

Im Ergebnis führt die von der Rechtsprechung vertretene restriktive Interpretation dazu- darin muß der Kritik zugestimmt werden -, daß der erklärte Gesetzeszweck, die haftungsrechtliche Gleichstellung der Krone mit dem Bürger, vereitelt wird. Bei der zunehmenden Tendenz, neue gesetzliche Haftungstatbestände zu schaffen oder vorhandene zu verschärfen, haftet der Bürger nach neueren zumeist strengeren Normen als die Krone "in the right of the Dominion" aufgrund der für sie seit 1953 unveränderten Rechtslage.

1) S. 52 f.

2) S. 47 f, so auch Hogg, Constitutional Law of Canada, S. 141, Anm. 44; Immarigeon, S. 73 ff

3) Lindsay v. The Queen (1956) Ex.C.R. 186; 5 D. L.R. (2d) 349 ;
Schwella v. The Queen (1957) 9 D.L.R. 137 (Exch.);
Lamoureux v. Proc. Gen. du Canada (1964) Ex. C.R. 641;
Stein Estate v. The Ship 'Kathy K' (1975) 62 D.L.R. (3d) 1 (S.C.C.);

Daß die Krone ihrerseits vergleichbaren Einschränkungen bei der Anwendbarkeit für sie günstiger gesetzlicher Vorschriften nicht unterliegt, ist bereits bei der Erörterung der Rechtslage vor 1953 ausgeführt. ¹⁾ An dieser Rechtslage hat sich durch den CLA nicht geändert. ²⁾

4. Die Haftungstatbestände im einzelnen

a) Die Haftung der Krone nach sec. 3(1) (a) CLA "in respect of a tort committed by a servant of the Crown..."

Während die Krone nach altem Recht nur für negligence ihrer Bediensteten haftete, wurde diese Haftung mit sec. 3(1) (a) CLA nun zusätzlich auf alle rechtswidrigen Handlungen ausgedehnt, die in den common law-Provinzen unter den Begriff "tort" ³⁾ fallen:

-
- 1) vgl. oben S. 75;
McNairn, Governmental Immunity, S. 58, sowie Street, Governmental Liability, S. 154 ff
 - 2) The Queen v. Murray (1967) S.C.R. 262;
Goldenberg, S. 398;
vgl. sec. 19 CLA und sec. 38 F.C.A. mit der ausdrücklichen Feststellung dieses Privileges für limitation of actions.
 - 3) Dazu gehört nicht die Verletzung von bloßen Amtspflichten. Ein Verstoß gegen Verfahrens- oder Zuständigkeitsregelungen oder eine fehlerhafte Ermessensausübung haben nur insoweit Bedeutung als dadurch ein andernfalls rechtmäßiger Eingriff rechtswidrig wird und dadurch der Tatbestand eines tort erfüllt wird.
Street, Liability of the State, S. 240,
vgl. dazu im übrigen oben S. 50

Neben negligence gehören dazu u.a. private nuisance, ¹⁾ trespass ²⁾ und conversion, ³⁾

Deliktstatbestände, bei denen wie bei negligence die Verwirklichung eines objektiven Verletzungstatbestandes genügt.

Darüberhinaus zählen dazu als weitere Deliktstatbestände, die eine vorsätzliche Begehung oder das Vorliegen einer Schädigungsabsicht erfordern:

deceit, ⁴⁾ assault, ⁵⁾ false imprisonment und false arrest, ⁶⁾ malicious prosecution, ⁷⁾ libel und slander, ⁸⁾ interference with contract rights, ⁹⁾ trover und conversion, ¹⁰⁾ slander

-
- 1) nachbarliche Besitzstörung
 - 2) Verletzung des Besitzes an beweglichen Sachen (to chattels) und unbeweglichen Sachen (to land), Verletzung der körperlichen Integrität (to person)
 - 3) widerrechtliche Aneignung fremder beweglicher Sachen. Der Deliktstatbestand conversion deckt einen Fallbereich ab, der im deutschen Recht sowohl von § 812 BGB, §§ 986 ff BGB sowie § 823 BGB (Eigentumsverletzung) erfaßt wird. (Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiet des Privatrechts, Bd. II, S. 328).
 - 4) Betrug
 - 5) tätliche Bedrohung
 - 6) Freiheitsberaubung
 - 7) böswillige, ohne Rechtsgrund vorgenommene zivil- oder strafrechtliche Rechtsverfolgung
 - 8) libel: Ehrverletzung (Beleidigung u. Verleumdung) durch Schrift und Bild
slander: mündliche Ehrverletzung, üble Nachrede
 - 9) Störung bestehender vertraglicher Rechte, z.B. Verleitung zum Vertragsbruch
 - 10) absichtliche rechtswidrige Aneignung fremder beweglicher Sachen, Veruntreuung

of title, ¹⁾ infringement of patent ²⁾ und conspiracy. ³⁾

Die Krone haftet damit im Gegensatz zum früheren Recht auch für sogenannte "wilful torts" ihrer servants. ⁴⁾

1) mündlich oder schriftlich abgegebene böswillige falsche Behauptung zur Bestreitung eines Rechtstitels z.B. zur Schädigung eines Konkurrenten

2) Patentverletzungen

3) zum Schadensersatz verpflichtende (strafbare) Verabredung mehrerer Personen zur Begehung einer rechtswidrigen Handlung oder zur Begehung einer legalen Handlung mit illegalen Mitteln. (im amerikanischen Recht z.B. wettbewerbsfeindliche Absprachen), Zweigert/Kötz, aaO

4) Hansard, Can. H. of C. Debates, 1952/53, S. 1471 f The Queen v. Levy Brothers Co. Ltd. (1961) 26 D.L.R. (2d) 760 (S.C.); Welcher der aufgezählten Deliktstatbestände in der jeweiligen common law-Provinz als tort anerkannt wird, ist eine Frage des common law der betreffenden Provinz. Für die Provinz Quebec umfaßt der Begriff "tort" delict und quasi-delict (vgl. sec. 2 CLA).

aa) Der Begriff "servant"

Anders als der model act und die Staatshaftungsgesetze der Provinzen enthält der CLA keine abschließende Definition des Begriffes "servant". Lediglich sec. 2 enthält die Feststellung, daß der Begriff servant "agents", nicht aber Bedienstete der Verwaltung des Yukon Territory oder der North-West Territories umfasse.

Die nähere inhaltliche Konkretisierung des Begriffes servant i.S. des CLA muß daher anhand der gleichen Abgrenzungskriterien erfolgen, wie sie allgemein im common law bei der Haftung eines master für seinen servant gelten; es sei denn, spezielle gesetzliche Vorschriften bestimmen ausdrücklich für besondere Gruppen von Personen mit staatlichen Funktionen positiv oder negativ ihren Status als servant. ¹⁾

Zu diesen gesetzlichen Bestimmungen gehört z.B. einerseits sec. 2 CLA mit der ausdrücklichen Verneinung der servant-Eigenschaft für Bedienstete der Territories ²⁾ sowie andererseits die ausdrück-

1) vgl. Goldenberg, S. 374

2) Der Ausschluß der Bediensteten dieser Territorialverwaltungen erklärt sich aus dem Sonderstatus der Territorien und dem entsprechenden Sonderstatus ihrer Dienstkräfte. Die Territorien haben nicht den Status einer Provinz sondern werden mittelbar vom Federal Government verwaltet. Sie haben jedoch bestimmte Selbstverwaltungsrechte (Dawson, S. 38) und besolden ihre Dienstkräfte aus eigenen Mitteln. Eine Haftung für unerlaubte Handlungen ihrer Bediensteten solle daher, so wurde in der Parlamentsdebatte zum CLA ausgeführt, (Hansard, Can.H. of C., Debates 1952/53 S. 3281) durch die Territorialverwaltung übernommen werden (vgl. dazu auch Immarigeon, S. 80; Kezar v. The Queen (1977) 2 F.C. 41).

liche Bezeichnung als servant of the Crown für die kanadischen Mitglieder der International Boundary Commission im International Boundary Commission Act, ¹⁾ der Angehörigen der Royal Canadian Mounted Police im RCMP Act ²⁾ und der Angehörigen der kanadischen Streitkräfte im F.C.A. ³⁾, um die Haftung der Krone für diesen Personenkreis mit staatlichen Funktionen zu gewährleisten.

Um eine gleiche Haftung der Krone auch für Schäden, die durch militärischen Einheiten verbündeter Nato-staaten in Kanada verursacht werden, sicherzustellen werden nach dem Visiting Forces Act ⁴⁾ auch die Angehörigen in Kanada befindlicher Natoeinheiten als servants of the Crown angesehen.

Soweit gesetzliche Vorschriften keine Klarstellung ermöglichen, kann das Bestehen einer master-servant Beziehung zwischen Geschäftsherr und Hilfsperson nur nach den Regeln des common law bestimmt werden:

Im Rahmen der Haftung für Hilfspersonen war ursprünglich nach dem sogenannten "control test" entscheidend für das Vorliegen eines master-servant Verhältnisses, daß ein master dem servant, der aufgrund eines contract of service eine Dienstleistung erbringt, nicht nur Anweisungen darüber zu geben hatte, was zu tun war, sondern auch über die Art und Weise der Ausführung der aufgetragenen Verrichtungen. ⁵⁾

1) R.S.C. 1970 c. J - 19, sec. 9

2) as am S.C. (1957) c. 35, sec. 43a, jetzt: R.S.C. 1970 c. R - 9, sec. 53; s. auch sec 37 F.C.A.

3) R.S.C. 1970 c - 10 (2nd Supp), sec. 37

4) R.S.C. 1970 c. V - 6, sec. 15

5) Bank voor Handel en Scheepvaart N.V. v. Administrator of Hungarian Properties, (1943) Ex.C.R. 77, (104);

Dieses Abgrenzungskriterium erfaßt auch den sog. "borrowed servant", wenn seine vorübergehende Tätigkeit entsprechender Aufsicht und Weisung unterliegt. ¹⁾

In der neueren Rechtsprechung erfolgte unter Auflockerung des control test eine Hinzunahme verschiedener anderer Abgrenzungskriterien, die insbesondere auf den Umfang der Eingliederung des Beschäftigungsverhältnisses in den Geschäftsbetrieb des master abstellen (sog. "integration test"). ²⁾ Bezogen auf das Verhältnis Krone - Amtswalter spielen danach folgende Gesichtspunkte für das Vorliegen einer master - servant Beziehung eine Rolle:

-
- 1) Farthing v. The King (1948) 1 D.L.R. 385;
Quebec Liquor Commission v. Moore (1924) S.C.R. 54
Earthworm Red River Ltd. v. Underwood, McLellan
& Assoc. Ltd. (1972) 1 W.W.R. 362 (Man. Q. B.),
(1972) 3 W.W.R. 400 (C.A.), (1973) 2 W.W.R. 576
(S.C.C.); Goldenberg, S. 376
- 2) Street, The Law of Torts, S. 419;
Clerk & Lindsell, On Torts, 13. Aufl. 1969,
bearb. von Jolowicz, Nr. 207, S. 125;
Salmond, On The Law of Torts, 17. Aufl. 1977,
S. 452 ff; Pineau/Duelette-Lauzon, S. 95;
Frank, S. 9 f;
Nach dem "integration test" besteht auch für die
Fälle, bei denen aufgrund der fachlichen Quali-
fikation des Bediensteten die Art der Ausführung
keinen Weisungen unterliegt, wie z.B. bei ärzt-
lichem Personal, nicht länger ein Hindernis, ein
master-servant Verhältnis anzunehmen:
Collins v. Hertfordshire County
Council aaO; Aynsley v. Toronto General
Hospital (1968) 1 Ont. 425 (High Ct.);
außerdem Susmann, Torts, Annual Survey of
Canadian Law, (1968) 3 Ottawa L.R., S. 312;
Frank, S. 8

die Gestaltung des Beschäftigungsverhältnisses nach den Vorschriften der Public Service Gesetzgebung, insbesondere die Zahlung der Vergütung aus der Staatskasse (central revenues of the government) oder die Möglichkeit der Entlassung "at pleasure", ¹⁾ sowie die Bereitstellung von Arbeitsgeräten und die Risikoverteilung zu Lasten des master. ²⁾

Die neben "servant" häufig verwendeten Begriffe "employee" ³⁾ und "officer" für staatliche Bedienstete sind trotz gelegentlicher Überschneidungen nicht immer deckungsgleich mit dem Begriff "servant".

So sind z.B. justices of the peace entsprechend ihrer amtlichen Funktion zwar officers jedoch keine servants, deren Status von der Weisungs- und Kontrollbefugnis des master, nicht aber von ihrer Funktion bestimmt wird.

Andererseits sind die gelegentlich auch als officer bezeichneten Angehörigen der Royal Canadian Mounted Police zwar servants nicht aber employees of the Crown, obwohl employee of the Crown in der Regel

1) Goldenberg, S. 377

2) Montreal v. Montreal Locomotive Works Ltd. et al (1947) 1 D.L.R. 161 (J.C.P.C.)

3) z.B. verwendet der Public Service Staff Relations Act (R.S.C. 1970 c. P-35) nur den Begriff "employee".

mit servant of the Crown gleichzusetzen ist. ¹⁾

Die Bestimmung, ob der handelnde Amtswalter, sei er nun als officer oder employee bezeichnet, als servant anzusehen ist, ist daher im Einzelfall oft schwierig und nur anhand spezieller Vorschriften in verschiedenen Gesetzen und mit Hilfe der common law-Regeln über das master-servant-Verhältnis möglich.

-
- 1) Der Service Staff Relations Act, (R.S.C. 1970, c. P-35) der wie auch der Public Service Employment Act (R.S.C. 1970, c. P-32) bestimmt, daß ein Beschäftigter des "Public Service of Canada" employee der Krone (represented by the Treasury Board) ist, nimmt neben anderen Gruppen von Personen ausdrücklich die RCMP aus; sec. 2:

"... employee" means a person employed in the Public Service other than...

(e) a person who is a member or constable of the Royal Canadian Mounted Police..."

Weitere Ausnahmen: Fälle, in denen die Krone die Dienste eines ihrer employees/servants einem Dritten überlassen hat, der selbst eine solche Kontrolle über den servant ausübt, daß dieser sein servant wird (vgl. Mueller, The Liability of the Ontario Government in Tort, (1967) 25 U.T.F.L.R., S. 3 (21) unter Hinweis auf The Queen v. Gibson (1954) 20 S.C.R. 330). Außerdem geht der Governments Companies Operation Act (R.S.C. 1970 c. G-7) davon aus, daß z.B. eine Crown corporation Arbeitgeber von Personen sein kann, ohne daß diese ihre servants werden. Abgesehen von diesen seltenen Ausnahmefällen, ist die Eigenschaft als employee der Krone regelmäßig als Indiz für ein master-servant Verhältnis zwischen Krone und Bediensteten anzusehen. (Goldenberg, S. 374, Mueller, aaO)

Unter Berücksichtigung der genannten gesetzlichen Bestimmungen und common law-Abgrenzungskriterien bereitet die Einordnung von Bediensteten der sog. klassischen Verwaltung, wie z.B. der Ministerien, in die Kategorie "servants" keine Schwierigkeiten. Andererseits gehören nach den genannten Kriterien in Kanada weder der Governor General ¹⁾ noch die ihm verantwortlichen Lieutenant Governors der Provinzen ²⁾, zum Kreis der Crown servants.

Das gleiche gilt für die Mitglieder des Parlamentes: rechtswidrige Akte der Legislative werden daher von der Haftung des CIA nicht erfaßt - und für Kabinettsmitglieder der kanadischen Regierung. ³⁾

Weil sie nicht der Aufsicht der Krone, sondern der des Parlamentes unterstehen, fallen außerdem weder die Bediensteten des Senats noch das Personal des House of Commons und der Parlamentsbibliothek in die Kategorie der servants of the Crown. ⁴⁾

1) Immarigeon, S. 75;
zur Funktion i.e. Dawson, S. 147 ff.
Der Governor General ist wie die Lieutenant
Governors der Provinzen "representative of
the Queen."

2) McArthur v. The King aaO;
Immarigeon, S. 87

3) Mavor v. The King (1918) 19 Ex.C.R. 304.
Als gewählte Parlamentsmitglieder werden sie mit
Übernahme eines Regierungsamtes nicht "servant
of the Crown". Im englischen Staatshaftungsrecht
wird daher z.B. ein Minister ausdrücklich durch
das Staatshaftungsgesetz in den Kreis der ser-
vants einbezogen (sec. 38 (2) CPA), Street,
Liability of the State, S. 235. Im Kanadischen
Recht fehlt eine solche Regelung.

4) Immarigeon, S. 88

Darüberhinaus werden auch die Richter der Dominion - und provincial courts, begründet wird das mit ihrer traditionellen Unabhängigkeit und Immunität, ¹⁾ nicht als servants angesehen. Genau genommen sind alle genannten Gruppen von Amtsträgern keine servants der Exekutive. Ihre Delikte werden deswegen durch den CLA nicht erfaßt. ²⁾

Ähnlich ist die Rechtslage bei Personen, die durch Gesetz oder durch das common law direkt auf sie übertragene Aufgaben wahrnehmen, ohne daß dabei eine Kontrollmöglichkeit der Krone besteht. ³⁾

Ein solcher Bediensteter ist, da er weisungsunabhängig mit "independent discretion" bei der Ausübung dieser ihm gesetzlich übertragenen Funktionen handelt, nicht "servant of the Crown" sondern "agent of the legislature". ⁴⁾

Eine sec. 2 (2) des britischen CPA entsprechende Vorschrift, die eine Haftung des Staates auch für diesen Personenkreis ausspricht und die auch in den kanadischen model act übernommen war, ist durch den Gesetzgeber in Kanada in den CLA nicht aufgenommen worden.

1) McArthur v. The King aaO, S. 88
Wade, S. 672 f: "...the relationship between the Crown and the judges is entirely unlike the relationship of employer and employee on which liability in tort is based. The master can tell his servant not only what to do but how to do it. The Crown has had no such authority since the days of Coke's conflicts with James I."

2) vgl. oben S. 93

3) vgl. oben S. 47

4) Strayer, Injunctions Against Crown Officers (1964) 42 Can.Bar. Rev. SS.1, 17 ff;
Hogg, Liability of the Crown, S. 104 f;
Goldenberg, S. 378

Für eine Haftung der Krone als master ist in solchen Fällen daher kein Raum. ¹⁾ Der handelnde Beamte haftet lediglich persönlich. Die Krone kann in diesen Fällen auch heute noch durch ein ex gratia payment eintretende Härten ausgleichen. ²⁾

bb) Der Begriff "agent"

Der Begriff "agent", der nach section 2 CLA für die Haftung des Staates mit servant gleichgesetzt wird, hat seinen Ursprung im Vertragsrecht. ³⁾ Ein agent - dieser kann eine Einzelperson oder Körperschaft ⁴⁾ sein - ist am ehesten dem Vertreter im deutschen Recht vergleichbar. Er kann für ein bestimmtes Geschäft oder einen Kreis von Geschäften mit Bindung für den Geschäftsherrn (principal) rechtsgeschäftlich handeln, wobei er jedoch in der Regel im Gegensatz zum servant einer Kontrolle über die Art und Weise der Durchführung nicht unterliegen muß ⁵⁾, aber kann, und in einem solchen Fall gleichzeitig auch zur Kategorie

1) Laurent v. The Queen (1974) 2 F.C. 46;
66 D.L.R. (3d) 764;
Schulze et al. v. The Queen (1974) 47 D.L.R.
(3d) 131

2) vgl. Laurent v. The Queen aaO, 767.

3) Street, The Law of Torts, S. 420;
Clerk & Lindsell, Jolowicz, Nr. 254, S. 160;
Meckling, Mitwirkendes Gehilfenverschulden
Diss. Hamburg, 1970, S. 108

4) Hamilton v. The King (1951) Ex.C.R. 310

5) Mulholland v. The King (1952) Ex.C.R. 233:
"The difference between the relations of master and servant and of principal and agent, may be said to be this: a principal has the right to direct what work the agent has to do, but the master has the further right to direct how the work is to be done..."

servant gehört. ¹⁾

Das Haftungsrecht des common law kennt als Hilfspersonen nach h.L. ²⁾ jedoch an sich nur den servant, dessen Handlungen eine Haftung des master auslösen, und dazu als Gegensatz den independant contractor, ³⁾ für den ein Geschäftsherr (employer) in der Regel nicht haftet. ⁴⁾

Für das Deliktsrecht hat der Begriff des agent grundsätzlich keine eigene Bedeutung, obwohl der Begriff agent im case law und in der Literatur häufig synonym für servant verwandt wird. ⁵⁾

Eine Ausnahme davon bilden die Fälle, in denen das common law eine vicarious liability des principal/master auch für agents anerkennt, die keine servants sind. ⁶⁾

Durch die ausdrückliche Einbeziehung der agents in die Kategorie servant in sec. 2 CLA wird im Kontext

1) Atiyah, Vicarious Liability, S. 100; Street, The Law of Torts, S. 420; T.G. Bright & Co., Ltd. v. Kerr (1937) 2 D.L.R. 153 (Ont.C.A.) rev. (1939) 1 D.L.R. 193 (S.C.C.)

2) Clerk & Lindsell, Nr. 236, S. 149; Salmond, S. 485; Charlesworth On Negligence, 6. Aufl. 1977, S. 72; s. insbesondere dazu und zu den Einzelheiten der anderen dazu vertretenen Theorien: Atiyah, Vicarious Liability, S. 101.

3) Dieser kann sich jedoch teilweise mit der Kategorie agent überlappen; Street, The Law of Torts, aaO; Clerk & Lindsell Nr. 236, S. 149; vgl. dazu bes. unten S.119 ff

4) Clerk & Lindsell, aaO; Salmond, S. 485

5) Die h.L. erkennt dabei an, daß in "a very wide sense" agent als Oberbegriff sowohl für servant als auch in bestimmten Fällen für den independant contractor angesehen werden kann, Atiyah, Vicarious Liability, S. 100; Goldenberg, S. 375 f

6) z.B. bestimmte Fälle der "misrepresentation" durch einen agent, die unter die Deliktstatbestände deceit, defamation oder fraud fallen, dazu Street, The Law of Torts, S. 420 ff; Atiyah, Vicarious Liability, S. 111; oder der Freund, dem ein Fahrzeugeigentümer das Steuer seines Kfz überläßt, vgl. dazu die umfassende Darstellung in Atiyah, Vicarious Liability, ch. 9, Liability for Agents, SS. 99 - 143 mit weiteren Nachweisen.

mit dem Grundsatz, daß die Krone für die Deliktshaftung einem Privaten gleichgestellt werden solle (sec. 3 (1) CLA), klargestellt, daß die Deliktshaftung der Krone für den gesamten Kreis der als "agent of the Crown" bezeichneten oder einzustufenden Personen und Körperschaften gilt, soweit nach dem common law eine stellvertretende Haftung (vicarious liability) für sie anerkannt wird. Im Ergebnis haftet die Krone damit sowohl für Delikte aller für sie als agent handelnden oder bezeichneten Personen und Körperschaften, die gleichzeitig den Kriterien des master - servant Verhältnisses genügen und damit servants sind, als auch für die Delikte aller der agents, die nicht servants sind, für die aber dennoch im common law eine Deliktshaftung des employers bejaht wird.

aaa) Crown agencies

Zur ersten Kategorie gehören als bedeutendste Gruppe die als Crown agencies bezeichneten zahlreichen Körperschaften, Organisationen und Einrichtungen mit voller oder teilweiser eigener Rechtsfähigkeit, die in Kanada zur Erfüllung staatlicher Aufgaben geschaffen worden sind und aufgrund ihrer Einordnung (integration) als Teil der Exekutive und der im Einzelfall mehr oder weniger ausgeprägten Kontrollmöglichkeiten der Krone servants der Krone sind. ¹⁾

Das Dominion hat zur Klarstellung weitgehend durch Gesetz festgelegt, welche Körperschaften und Einrichtungen den Status einer Crown agency haben und welche nicht.

Einmal enthalten die meisten Gesetze, die die Gründung oder den Status von Crown corporations betreffen, eine Vorschrift, in der der betreffenden Körperschaft ausdrücklich auch der Status eines

1) Mundell, Remedies S. 175;
Goldenberg, S. 374 ff

agent of the Crown verliehen wird. 1)

- 1) Ein Beispiel dafür ist die dem Canadian Broadcasting Corporation Act durch S.C. 1950, c. 51 s. 5 i.d.F. von R.S.C. 1952, c. 32, sec. 4 eingefügte Regelung

..."4.(1) The Corporation is a body corporate having capacity to contract and to sue and be sued in the name of the Corporation.

(2) The Corporation is for all purposes of this Act an agent of His Majesty and its powers under this Act may be exercised only as an agent of His Majesty.

(3) Actions, suits or other legal proceedings in respect of any right or obligation acquired or incurred by the Corporation on behalf of His Majesty, whether in its name or in the name of His Majesty, may be

- (a) brought or taken against the Corporation, without the Governor General's fiat, or
- (b) brought or taken by the Corporation, in the name of the Corporation in any court that would have jurisdiction if the Corporation were not an agent of His Majesty."

Entsprechende Regelungen finden sich u.a. in Gesetzen, die folgende Körperschaften betreffen:

Atomic Energy Board (R.S.C. 1970, c. A-19, sec. 3 (2))

Crown Assets Corporation (R.S.C. 1970, c. S-20, sec. 6 (3))

Canadian Commercial Corp. (R.S.C. 1970, c. C-6, sec. 10)

Canadian Overseas Telecommunication Corp. (R.S.C. 1970, c. C-11, sec. 8 (4))

Canadian Wheat Board (R.S.C. 1970, c. C-12, sec. 4 (1))

Export Credits Corp. (S.C. 1968-69, c. 39 sec. 3 (3))

Federal District Commission (R.S.C. 1970, c. N-3 sec. 25)

Fisheries Support Board (R.S.C. 1970, c. F-23 sec. 3 (4))

Government Companies Operation (R.S.C. 1970, c. G-7 sec. 3 (3))

National Research Council (R.S.C. 1970, c. N-14, sec. 9 (2))

Direction Veterans Land (R.S.C. 1970, c. V-4, sec. 5 (1) (2))

s. im übrigen Mundell, Remedies, S. 178 mit weiteren Nachw.

In einigen Fällen wird die Eigenschaft als agent of the Crown durch das die Körperschaft betreffende Gesetz ausdrücklich verneint: so z.B. im Canada Council Act, S.C. 1956-67, c. 3, sec. 13 und im Canada Development Corporation Act, S.C. 1970-71-72, c. 49, sec. 31; Ashley-Smails, Canadian Crown Corporations, 1965, S. 12.

Zum anderen wird generell durch sec. 3 des Government Companies Operation Act ¹⁾ geregelt, daß jede Kapitalgesellschaft, deren "nondirectorial qualifying shares" sich im Eigentum der Krone befinden oder treuhänderisch für sie verwaltet werden, ein "agent of her Majesty" sei.

Zusätzlich enthält der Financial Administration Act ²⁾ in Part VIII, sec. 66 eine umfassende Klassifizierung von Crown corporations, die in agencies, departmental - und proprietary corporations unterteilt werden. Dazu sind in einer besonderen Liste in Anhang B und C im einzelnen die Crown corporations aufgezählt, die Crown agents sind.

Bei den im Einzelfall von diesen Vorschriften nicht erfaßten corporations ³⁾ ist es erforderlich, ihren Status nach den Grundsätzen des common law zu beurteilen. ⁴⁾ Auch hier sind control- und integration test ausschlaggebend. ⁵⁾ Als Indizien hat die Rechtsprechung in diesem Zusammenhang für Körperschaften u.a. folgende Tatsachen angesehen: die

1) R.S.C. 1970 c. G - 7, der in subsec. 3 (3) ebenfalls eine Vorschrift wie der CBC Act enthält; s. dazu auch den Statute Law Amendment Act, S.C. 1950, c. 51; s. außerdem: Anhang des Crown Corporations Act R.S.C. 1970 c. C - 37

2) R.S.C. 1970, c. F - 10

3) z.B. u.a.: The Law Reform Commission, (R.S.C. 1970 (1st Suppl) c. 23) und The National Film Board (R.S.C. 1970, c. N - 7)

4) Mundell, Remedies S. 175; Goldenberg, S. 374 ff McNairn, The Ontario Crown Agency Act, (1973), 6 Ottawa L.R. S. 1 ff (10); Garant/Leclerc, La qualité d'agent de la Couronne ou de mandataire du gouvernement (1979) 20 C.de D., S. 485 ff (488)

5) Wilson, Note on Crown Agencies. (1954) 22 U.T.F.L.R., S. 126, (130); Garant/Leclerc, S. 498 ff

Abführung von Gewinnen der Körperschaft an die Staatskasse, ¹⁾ Steuerfreiheit, ²⁾ Ausschuß der Zwangsvollstreckung in das Vermögen der Körperschaft, ³⁾ die Begründung von Eigentum für die Krone, ⁴⁾ staatliche Aufsicht und eine Kontrolle der Mittelausgabe, ⁵⁾ strenge Einschränkungen bei der Aufnahme von Kreditmitteln ⁶⁾ und die Möglichkeit eines Eigentumserwerbs nur mit Zustimmung des Governor in Council. ⁷⁾

Als zusätzliches Abgrenzungskriterium wird teilweise noch die Frage angesehen, ob die wahrgenommenen Funktionen traditionell staatliche Funktionen sind. ⁸⁾

-
- 1) The Queen v. Ont. Labour Relations Bd. (1963) 2 O.R. 91, 38 D.L.R. (2d) 530 (C.A.); Metropolitan Meat Industry Board v. Sheedy et al. (1927) A.C. 899 (906)
 - 2) The Queen v. Ont. Labour Relations Bd. aaO , 101
 - 3) Tamlin v. Hannaford (49) 65 W.L.R. 422 (C.A.); Mueller, S. 8
 - 4) Montreal v. Montreal Locomotive Works, aaO
 - 5) The City of Halifax v. Halifax Harbour Commissioners, (1935) S.C.R. 215
 - 6) ebd.
 - 7) ebd.; Wilson, S. 131; vgl. die Übersicht bei Garant/Leclerc, S. 501
 - 8) Greenwood, The Contractual and Delictual Liability, S. 37 ff; dazu i.e. Garant/Leclerc, S. 493 ff

Das Vorliegen nur eines dieser Kriterien allein reicht allerdings nicht schon aus, um eine corporation als Crown agency anzusehen. Erforderlich ist vielmehr, daß sich diese Eigenschaft aus mehreren Faktoren ergibt. Dazu ist es in der Regel erforderlich, daß das gesamte, sie betreffende gesetzliche Rahmenwerk und der gesamte Bereich ihrer Funktionen geprüft werden. ¹⁾ Für die Frage der Staatshaftung lassen sich unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte die staatlichen "corporations" in drei Kategorien einteilen:

Governmental authorities ohne eigene Rechtspersönlichkeit. Sie sind Bestandteil des executive government. Ihre Bediensteten sind daher servants der Krone, die damit für ihre Handlungen haftet.

Crown agencies, auf die sich sec. 23 CLA bezieht. Sie haben i.d.R. unabhängig vom Grad der ihnen sonst verliehenen rechtlichen Eigenschaften durch Gesetz die Fähigkeit erhalten, im eigenen Namen zu klagen oder verklagt zu werden. Sie sind servants of the Crown, die damit für ihre Delikte haftet.

1) Garant/Leclerc, S. 485; McNairn, The Ontario Crown Agency Act, S. 2

Corporations mit Rechts- oder Teilrechtsfähigkeit, jedoch ohne die Eigenschaft eines agent, etwa weil das gesetzlich ausgeschlossen ist. Diese haften wie ein Privater. Der Staat haftet für ihre Delikte nicht.

Soweit nicht durch Gesetz ausdrücklich anders geregelt, sind die Bediensteten von agents of the Crown - seien diese nun Einzelpersonen oder Crown corporations - unmittelbar servants der Krone. Ihre unmittelbare Einbeziehung in die Kategorie der Crown servants ergibt sich aus den auf die Krone angewandten common law Grundsätzen des master-servant Verhältnisses. Ein servant, der seinerseits von einem servant (oder agent) der Krone für Tätigkeiten im Rahmen der diesem zugewiesenen Aufgaben eingestellt und beschäftigt wird, ist nicht servant der ihn beschäftigenden Einzelperson oder Körperschaft, sondern direkt servant des Geschäftsherrn, hier der Krone. ¹⁾

1) Mundell, Remedies, S. 176;
Goldenberg, S. 361;
Graham v. Commissioners for Queen Victoria
Niagara Falls Park (1897) 28 O.R. 1, 12 f;
Bainbridge v. Postmaster General (1906) 1 K.B.
178; Quebec Liquor Commission v. Moore, aaO,
S. 551 f; North Shipping and Transportation
Ltd v. The National Harbours Board (1969)
Ex.C.R. 12, 17;
The National Harbours Board v. Langelier
(1968) S.C.R. 60

"The superior servant is not the master of his subordinates" ¹⁾ sondern nur ein "fellow servant" ²⁾

Soweit für Crown agencies, wie das z.B. nach dem Broadcasting Act ³⁾ der Fall ist, ausdrücklich bestimmt wird, daß ihre Beschäftigten keine servants of the Crown sind, ist die Körperschaft selbst Dienstherr und haftet als solche selbst für die Delikte ihrer Bediensteten. Nach neuerer Rechtsprechung umfaßt die in den meisten Vorschriften über den Status von Crown agencies enthaltene Formulierung

"...Actions, suits or other legal proceedings in respect of any right or obligation acquired or incurred by the corporations...

may be brought or taken against the corporation..." ⁴⁾.

auch eine eigene Haftung der agency für torts. ⁵⁾

Dem trägt auch sec. 23 CLA Rechnung, der Crown agencies von den Vorschriften des CLA, die die ausschließliche Zuständigkeit des Federal Court begründen, ausnimmt und eine Klage gegen sie vor den provincial courts zuläßt. ⁶⁾

-
- 1) G. Williams, Crown Proceedings, S. 32; vgl. Griffith, Public Corporations as Crown Servants (1952) 9 U.T.L.J., S. 169, 192
 - 2) vgl. oben S. 24
 - 3) R.S.C. 1970 c. B-11
s. auch The Canadian World Exhibition Corporation Act S.C. 1962-63, c. 12 sec. 8, as am S.C. 1963, c. 32;
 - 4) vgl. oben S. 113 Anm. 1)
 - 5) Smith v. CBC (1953) 1 D.L.R. 510;
 - 6) Goldenberg, S. 375;
Mundell, Remedies, S. 180 f;
French, Rights in Contract and Tort in Relation to the Crown, Chitty's Law Journal, 1956, S. 80

bbb Der "independant contractor" als "Crown agent"

Mit dem Urteil McKearny v. Stephen Oakes et al. ¹⁾ hatte der Supreme Court of Canada bereits 1890 entschieden, daß ein "independant contractor" grundsätzlich nicht als servant der Krone angesehen werden könne, weil dieser bei der Ausführung der übernommenen Arbeiten völlig unabhängig sei und keiner Kontrolle des Auftraggebers unterliege. Der independant contractor ist nach dem common law "his own master" und kein servant eines anderen. ²⁾ Charakteristisch ist für seine Tätigkeit, daß er nicht wie ein servant eine Dienstleistung für eine bestimmte Zeit sondern einen Leistungserfolg schuldet. ³⁾ Der servant wird aufgrund eines "contract of service", der independant contractor aufgrund eines "contract for services" tätig. ⁴⁾ Eine stellvertretende Haftung des employers für den independant contractor ist grundsätzlich nicht gegeben. Für Delikte bei Ausführung eines Auftrages haftet der independant contractor in der Regel allein. ⁵⁾

Durch den CLA ist hinsichtlich der Haftung für von der Krone beschäftigte independant contractors keine Änderung dieser Rechtslage eingetreten. ⁶⁾

Widerrechtliche Schäden, die ein solcher selbstständiger "Werkunternehmer" im Rahmen der Durchführung seines Auftrages für das Dominium einem Dritten zufügt, lösen damit in der Regel eine "vicarious liability" der Krone nicht aus. ⁷⁾

1) (1890) 18 S.C.R. 148

2) Salmond, S. 610

3) vgl. ders., aaO; Meckling, S. 130

4) Winfield and Jolowicz, S. 527

5) ders., S. 545; Salmond, S. 456; Street, The Law of Torts, S. 417

6) Immarigeon, S. 94 f

7) Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal Ltd. (1963) 38 D.L.R. (2d) 123 (Ont. High Ct); Immarigeon, aaO; Greenwood, The Contractual and Delictual Liability, S. 37

Von diesem grundsätzlichen Haftungsausschluß für Delikte des independant contractors sind jedoch im common law Ausnahmen anerkannt, die unter dem Gesichtspunkt der "agency" eine stellvertretende Haftung des employers auch für den independant contractor zulassen. ¹⁾

Diese Ausnahmen, ²⁾ bei denen für den independant contractor stellvertretend gehaftet wird, wenn dieser gleichzeitig als agent angesehen werden kann, dürften auch im Rahmen der Staatshaftung für agents/servants nach dem CLA gelten. ³⁾

-
- 1) Atiyah, Vicarious Liability, S. 348; Salmond, S. 649 f; Street, The Law of Torts, S. 420 ff; Clerk & Lindsell, Nr. 236, S. 149; T.G. Bright & Co., Ltd. v. Kerr, (1939) 1 D.L.R. 193, S.C.C.; Montreal v. Montreal Locomotive Works Ltd., et al. (1947) 1 D.L.R. 161 (J.C.P.C.)
- 2) Nicht als Ausnahmen anzusehen sind hier die Fälle, in denen der employer neben dem independant contractor als "joint tortfeasor" wegen eigenen Verschuldens haftet, weil er z.B. das Delikt ausdrücklich angeordnet oder zugelassen hat, ihn bei der Auswahl des contractors ein Auswahlverschulden trifft, oder er gefährliches Werkzeug bereitgestellt hat. Hier handelt es sich um Fälle der direct - nicht aber der vicarious liability.
(Vgl. Street, The Law of Torts, S. 422; Winfield and Jolowicz, S. 545; Meckling, S. 131 Anm. 4)
- 3) vgl. Atiyah, Vicarious Liability, S. 395; Hogg, Liability of the Crown, S. 67 f; Goldenberg, S. 375. Diese beziehen sich allerdings auf die Staatshaftungsgesetze Großbritanniens, der australischen Staaten bzw. Ontarios, die im Gegensatz zum CLA ausdrücklich den independant contractor bei der Kategorie agent miteinbeziehen. Alle stimmen jedoch darin überein, daß damit lediglich (deklaratorisch) zur Klarstellung auf die im common law geltenden Ausnahmefälle hingewiesen werden soll und keine darüberhinausgehende Haftung begründet wird.

Einerseits sind dies die Fälle, in denen der independant contractor eindeutig auch die Funktion eines agent hat, wie z.B. estate agents oder solicitors, ¹⁾ andererseits die Fälle, in denen das common law zur Konstruktion einer Haftung des employers einfach ein "agency-Verhältnis" zwischen ihm und dem independant contractor fingiert. ²⁾

Bei den letzteren handelt es sich im wesentlichen um zwei in sich heterogene Fallgruppen der sogenannten "nondelegable duties", d.h. solcher Sorgfaltspflichten, die dem employer nach common- oder statute law selbst obliegen und die wegen ihrer Bedeutung für die Öffentlichkeit als nicht übertragbar angesehen werden. ³⁾

1) Atiyah, Vicarious Liability, SS. 101, 139 ff

2) ders., S. 346 ff unter Hinweis darauf, daß die Klassifizierung von independant contractors als agents im wesentlichen aus rechtspolitischen Gründen erfolge, jedoch "neither logical nor consistent in its treatment of agents and independant contractors" sei. (S. 348)

3) vgl. Denning, L.J. in Cassidy v. Ministry of Health (1951) 1 All.E.R. 574 (586):
"...I take it to be good law, as well as good sense, that, where a person is himself under a duty to use care he cannot get rid of his responsibility by delegating the performance of it to someone else, no matter whether the delegation be to a servant under a contract of service or to an independant contractor under a contract for services...";
Salmond, S. 486 ff;
Street, The Law of Torts, S. 423;
Zum Vergleich mit dem deutschen Recht i.e.
Zweigert/Kötz, S. 363 ff;
Meckling, Mitwirkendes Gehilfenverschulden S. 130 ff.

Unter die erste Gruppe fallen Sachverhalte, die man als "nachbarrechtlich" ¹⁾ bezeichnen kann, z.B. wenn durch Arbeiten auf Grundstücken Nachbarn Schäden dadurch zugefügt werden, daß eine Wand des Nachbarhauses zum Einsturz gebracht wird. ²⁾ Hierhin gehören außerdem die Fälle, ³⁾ bei denen der Eigentümer eines Grundstückes Arbeiten zur Erhaltung der Verkehrssicherheit seines Grundstückes einem independant contractor überträgt. Erleidet durch eine mangelhafte Ausführung dieser Arbeiten z.B. ein Mieter oder ein Besucher ⁴⁾ einen Schaden, haftet der employer. Schließlich gehört hierhin noch eine Gruppe von Entscheidungen, die die Verletzung von Teilnehmern am öffentlichen Verkehr betrifft: Bei der Durchführung von Arbeiten auf öffentlichen Straßen oder an öffentliche Straßen angrenzenden Grundstücken, kann die Sicherung von Verkehrsteilnehmern vor Schäden aus diesen Arbeiten

1) Zweigert/Kötz, S. 363

2) Bower v. Peate (1876), 1 Q.B.D. 321;
Dalton v. Angus, (1881 - 85) All E.R.Rep. 1 (H.L.).
Zur Haftung in ähnlichen Fällen im deutschen
Recht nach § 831 BGB: Zweigert/Kötz, S. 364.

3) Street, The Law of Torts, S. 188; Salmond,
S. 652 ff.

4) im deutschen Recht würde hier über § 278 BGB
gehaftet, Zweigert/Kötz, aaO.

nicht haftungsbefreiend auf den independant contractor abgewälzt werden. ¹⁾

Die zweite Fallgruppe der non-delegable duties stellt die Übertragung von besonders gefährlichen Arbeiten dar, die besondere Vorsichtsmaßnahmen erfordern (extra-hazardous acts oder inherently dangerous activities). ²⁾ Beispiele dafür sind Sprengungen, Abbrucharbeiten und ähnliche Aktivitäten, die mit einem ihnen eigenen besonderen Risiko behaftet sind. ³⁾ In solchen Fällen obliegt dem employer nicht nur eine "duty to take care" sondern eine "duty that care is taken". ⁴⁾ In all diesen Fällen wird eine stellvertretende Haftung des employers für den independant contractor "als agent" anerkannt. Eine entsprechende Haftung der Krone dürfte sich als Konsequenz aus ihrer haftungsrechtlichen Gleichstellung mit einem Privaten für torts seiner agents ergeben.

-
- 1) Terry v. Ashton, (1874 - 80) All E.R.Rep. 793 (Befestigen einer Lampe an einer Hauswand über dem Fußgängerweg); Pickard v. Smith (1861 - 73) All E.R.Rep. 204 (Öffnen einer Falltür auf einem Bahnsteig):
Vgl. dazu i.e. Atiyah, Vicarious Liability, S. 352 ff.
 - 2) Honeywill and Stein v. Larkin Bros., Ltd., (1934) 1 K.B. 191; Street, The Law of Torts, S. 423; Charlesworth, S. 74,
 - 3) entsteht der Schaden zwar im Zusammenhang mit der Verrichtung aber nicht unmittelbar aus dem speziellen Risiko, wird eine Haftung wegen "collateral negligence" abgelehnt. Ein master würde in einem solchen Fall für seinen servant haften, Dazu i.e. Meckling, S. 137 ff; Salmond, S. 658 f.
 - 4) Winfield and Jolowicz, S. 548.

cc) Handlungen "within the scope of the servants employment "

Da nach dem common law ein Dienstherr für unerlaubte Handlungen seiner servants nur haftet, wenn diese in Ausübung der dem servant übertragenen Tätigkeiten begangen worden sind ("within the scope and in the course of his employment"), muß für die Dienstherrenhaftung der Krone die gleiche Voraussetzung erfüllt sein. ¹⁾

Zu dieser Voraussetzung gibt es ein umfangreiches Fallrecht, auf das hier nur in groben Zügen eingegangen werden soll. ²⁾ Handlungen eines servant liegen nach der Rechtsprechung dann noch "within the scope and in the course of the employment" des servant, wenn "they may rightly be regarded as modes - although improper modes -" der dem servant übertragenen Verrichtungen. ³⁾

Eine neuere Meinung stellt darauf ab, ob in der schädigenden Handlung des servant ein dem Geschäftsbetrieb des master zuzurechnendes Risiko zu sehen ist. ⁴⁾

1) Street, Liability of the State, S. 235; Immariqeon, S. 96 f; McBride, S. 342

2) Atiyah, Vicarious Liability in the Law of Torts, 1967, S. 175 ff; Winfield and Jolowicz, S. 637 ff; Street, The Law of Torts, S. 425 ff; Salmond, S. 465 ff

3) London County Council v. Cattermoles (Garages) Ltd. (1953) 2 All.E.R. 582; Hogg, Liability of the Crown, S. 76; vgl. außerdem Atiyah, Vicarious Liability, S. 177 ff; Frank, S. 11

4) Atiyah, Vicarious Liability, SS. 172, 183; Frank, S. 12

So liegen z.B. weder Handlungen außerhalb der Arbeitszeit ¹⁾ noch die private Benutzung eines Dienstfahrzeuges durch einen unbefugten Beamten gegen ein ausdrückliches Verbot ²⁾, im Rahmen der übertragenen Verrichtungen.

Erforderlich ist wie im deutschen Recht ein "innerer Zusammenhang" zwischen der dem servant übertragenen Verrichtung und der schadenstiftenden Handlung. ³⁾

Ein solcher liegt z.B. vor, wenn Zollbeamte bei der Kontrolle von Zollgut daraus Wertgegenstände entwenden ⁴⁾ oder, wenn ein Militärfahrer auf Befehl seines Vorgesetzten im Dienst Privatpersonen befördert. ⁵⁾

Selbst ein Handeln gegen Befehl oder gegen Weisungen beseitigt diesen geforderten Zusammenhang nicht, wenn die Mißachtung der Weisungen nicht ausschließlich den privaten Interessen des Handelnden dient. ⁶⁾

Es handelt sich demgegenüber um Handlungen "bei Gelegenheit der Ausführung" (on the occasion), die keinen inneren Zusammenhang mit der dienstlichen Funktion haben, wenn z.B. ein Zollbeamter einem Reisenden die Benutzung einer schadhaften Diensttoilette gestattet, ohne ihn auf mögliche Unfallgefahren hinzuweisen. ⁷⁾

1) Immarigeon, S. 97; The Queen v. Tremblay (1964) S.C.R. 601

2) Walsh v. The King (1952) Ex.C.R. 262; Stephen v. The King (1957) Ex.C.R. 357

3) Zweigert/Kötz, S. 362

4) The Queen v. Levy Brothers Co. Ltd. aaO

5) The King v. Trevelyn and Spence (1952) 2 S.C.R. 517

6) Immarigeon, S. 101 f; The King v. Trevelyn and Spence aaO

7) Harris v. The Queen (1955) Ex.C.R. 75

Das gleiche gilt, wenn ein lediglich mit einer Transportfahrt beauftragter Soldat auf dieser Fahrt aus Übermut durch Schüsse mit scharfer Munition einen Brandschaden verursacht. ¹⁾

dd) Die persönliche Haftung des servant als Voraussetzung der Staatshaftung

Die Haftung der Krone nach sec. 3(1) (a) für Schäden die einem Dritten durch unerlaubte Handlungen ihres servant in Ausübung der diesem übertragenen Funktionen zugefügt worden sind, wird, wie bereits kurz erwähnt, nur ausgelöst, wenn der handelnde Beamte wegen dieses Deliktes auch persönlich haften würde. (sec. 4(2)) ²⁾

Das setzt abgesehen davon, daß es sich bei der schadenstiftenden Handlung um einen tort nach dem Deliktsrecht der jeweiligen Provinz handeln muß, ³⁾ einmal voraus, daß keine Gründe in der Person des servant vorliegen, die seine persönliche Haftung ausschließen. Kann sich der servant z.B. darauf berufen, daß die Handlung in Ausübung der Prärogative oder aufgrund und im Rahmen einer gesetzlichen Ermächtigung erfolgt ist, ist seine Haftung und damit die der Krone ausgeschlossen

1) Anthony v. The Queen (1954) Ex.C.R. 417;
vgl. auch Braun v. The King (1947) 1 D.L.R. 752
(Exch.);
vgl. im übrigen Atiyah, Vicarious Liability,
S. 225 ff mit weiteren Beispielen

2) vgl. oben S. 90

3) vgl. oben S. 96

(sec. 3 subsec. 6 CLA). ¹⁾ Bestehen bei einer persönlichen Inanspruchnahme für den servant selbst gesetzliche Haftungsprivilegien, die seine Haftung ausschließen oder in bestimmter Form einschränken, ²⁾ gelten diese ebenfalls zugunsten der Krone. Das gilt sowohl für Privilegien, die in Gesetzen der Provinzen für bestimmte Beamte statuiert sind, ³⁾ wie auch insbesondere für solche die sich aus Gesetzen des Dominium ergeben. Hiehin gehören vor allem die Schutzvorschriften für Zoll- und Steuerbeamte sowie für Angehörige der Streitkräfte. ⁴⁾

Der erforderliche Nachweis der persönlichen Haftung eines Beamten nach sec. 4(2) CLA machte es an sich außerdem grundsätzlich erforderlich, daß der Schadensverursacher konkret bezeichnet wird. ⁵⁾

Immerhin wird in der Praxis zunehmend anerkannt, daß auch der sogenannte "anonymous fault" eine Haftung der Krone auslösen kann, wenn entsprechend der common law-Doktrin "res ipsa loquitur" aufgrund der geschilderten Tatumstände eine (widerlegbare) Vermutung besteht, daß die unerlaubte Handlung durch einen servant der Krone begangen wurde, selbst wenn der Nachweis nicht gegen eine

1) vgl. dazu oben S. 19 ff u. insbesondere die Ausführungen zu sec. 3(6) CLA, unten S. 150

2) vgl. dazu oben S S. 35 f.

3) Immarigeon, S. 155;

4) vgl. oben S. 37 ; The Customs Act, jetzt: R.S. C. 1970 c. C-40, ss. 146 ff;
The Excise Tax Act jetzt: R.S.C. 1970 c. E-13, ss. 68 ff;
The National Defence Act, R.S.C. 1970 c. N-4, ss. 227, 228

5) Im deutschen Recht wurde bereits mit der Entscheidung RGZ 100/102 die Notwendigkeit eines Nachweises, welcher individuell bestimmte Amtswalter tätig geworden ist, fallengelassen.
Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl. 1974, S. 67 Rdn. 173.

individuell bestimmbare Person geführt werden kann. ¹⁾

Die Umstände müssen so gelagert sein, "as to raise a presumption of negligence against an officer or servant of the Crown acting within the scope of his employment" ²⁾. Natürlich ist es immer eine Frage des Einzelfalles, ob diese Beweisführung gelingt, ohne einen bestimmten servant zu identifizieren.

Auch wenn der servant oder agent keine natürliche Person sondern eine Körperschaft ist, ergeben sich für den Nachweis der persönlichen Haftung in der Regel keine besonderen Probleme:

Da die Beschäftigten von servants oder agents der Krone unmittelbar servants der Krone sind, muß nur der Nachweis ihrer persönlichen Haftung geführt werden, um die Haftung der Krone auszulösen. Der Fall, daß eine eigene Haftung einer solchen Crown agency besteht, ist unter den seltenen Umständen möglich, daß das leitende Organ z.B. das Direktorium, die schadenstiftende Handlung selbst angeordnet hat oder in anderer Weise an ihr be-

-
- 1) Goldenberg, S. 363;
Immarigeon, S. 108; außerdem
Wilfried Nadeau Jnc. v. The Queen (1977) 1 F.C.
541: "The provisions of sec. 4(2) do not go so
far as to limit liability with respect to a
collective act or omission of a number of
servants all of whose actions or omissions
contributed, though perhaps in a small way to
the fault complained of."
- 2) Alexander, Kelly and Kelly v. The Queen (1960)
23 D.L.R. (2d) 369 (S.C.C.);
vgl. auch Keir v. The Queen, (1968) Ex.C.R.220,
Leadbetter v. The Queen, (1970) 12 D.L.R. (3d)
738, 744 (Exch.)

teilt war. ¹⁾

Eine Besonderheit ergibt sich im Rahmen der Haftung für negligence, des Tatbestandes, der im common law die Funktion einer Generalklausel hat²⁾:

Haftungsvoraussetzung ist dabei u.a., daß die Handlung oder Unterlassung die Verletzung einer Sorgfaltspflicht (duty of care) darstellt.

Dabei muß es sich nach den allgemeinen Regeln des Deliktsrechts nicht nur um eine Pflicht gegenüber dem Dienstherrn sondern um eine Sorgfaltspflicht "auch dem Geschädigten gegenüber" handeln (duty of care to third persons).

Die anglo-amerikanische Rechtsprechung wendet diesen Begriff der "duty of care to third persons" bei der wertorientierten Abwägung, ob Schadensersatz zu leisten ist oder nicht, auch in den Fällen an, in denen es sich nach deutschem Recht allein um eine Frage des Kausalzusammenhanges handelt. ³⁾

1) Street, Liability of the State, S. 235;
Mundell, Remedies, S. 176;
Goldenberg, S. 362, 364;
Campbell v. Paddington Corporation (1911) 1 K.B. 869;
McKenzie-Kennedy v. Air Council (1927) 2 K.B. 517, 532 ff;
The National Harbours Board v. Langelier et al. (1969) S.C.R. 60, 72, 74;
s. dazu auch die denkbaren Fälle, in denen das die agency konstituierende Gesetz Regelungen enthält, die eine Haftung der Bediensteten ausschließen, wie z.B. für Ontario der Securities Act, R.S.O. 1970 c. 426, sec. 145;

2) Zweigert/Kötz, S. 345

3) Zweigert/Kötz, S. 334

Ein Schadensersatzanspruch z.B. wegen eines nervösen Schocks, den ein selbst nicht unmittelbar gefährdeter Zeuge eines Unfalls erleidet, ¹⁾ kann sowohl deswegen abgewiesen werden, weil gegenüber dem Geschädigten keine "duty of care" bestand, wie auch darauf, daß der geltendgemachte Schaden "too remote" sei. ²⁾

Im common law läßt sich dabei eine deutliche Tendenz feststellen, aus rechtspolitischen Gründen die Anerkennung der "third party duty of care" auszuweiten. ³⁾

1) Bourhill v. Young (1943) A.C. 92; (1942) 2 All E.R. 396 H.L.;

King v. Philipp (1953) Q.B. 429; (1953) 1 All E.R. 617 C.A.,

Dazu i.e. Street, The Law of Torts, S. 114 ff. Zur Geltung der Doktrin der "duty of care" auch für die sogenannten rescue cases: Winfield and Jolowicz, S. 633 ff; Zweigert/Kötz, S. 335

2) Die Schwierigkeit einer Abgrenzung zwischen den Doktrinen der "duty of care" und der "remoteness of damage" wird besonders verdeutlicht durch die amerikanische Entscheidung Palsgraf v. Long Island Railroad Co., 248 N.Y. 339, 162 N.E. 99 (1928). Dazu Zweigert/Kötz, S. 334.

Diese Entscheidung, nach der die Doktrin der "duty of care" auch als "Palsgraf-Doktrin" bezeichnet wird, ist auch für das kanadische Recht wegweisend gewesen. vgl. Wright-Linden, Canadian Tort Law, 1975, S. 293 u. S. 356 ff; Zur "remoteness of damage" unten S. 137.

3) Lord Pearce in der Entscheidung Hedley Byrne v. Heller & Partners Ltd. (1964) A.C. 465 (429): "How wide the sphere of duty of care in negligence is to be laid depends ultimately on the courts assessment of the demands of society for protection from the carelessness of others."

Das gilt sowohl für Klagen zwischen Privaten ¹⁾ als auch insbesondere für Klagen gegen öffentliche Körperschaften einschließlich der Krone, um durch eine Haftung über negligence bisher vom tort-law nicht erfaßte Bereiche verwaltungsspezifischen Schadens abzudecken. ²⁾

So hat die Rechtsprechung in Anwendung des mit der Entscheidung Hedley Byrne v. Heller & Partners Ltd., entwickelten Aspekts des "reliance interest" das Bestehen einer duty of care für die Fälle anerkannt, in denen der Kläger einen Schaden erlitten hatte, weil er im Vertrauen auf falsche behördliche Auskünfte gehandelt hatte. ³⁾

1) vgl. Hedly Byrne v. Heller & Partners Ltd., aaO. Nach dieser Entscheidung obliegt dem, der aufgrund besonderer Sachkunde um Auskunft gebeten wird, eine duty of care gegenüber dem Nachfragenden, wenn der Auskunftgeber weiß oder wissen muß, daß sich dieser auf seine Sachkunde verläßt. Die Haftung erstreckt sich dabei nicht nur auf "physical damage", sondern auch auf "economic loss".

2) Wade, S. 628; Griffith-Street, S. 253

3) Phegan, Public Authorities Liability in Negligence (1976) 22 McGill L.J., S. 605 ff (SS. 607-609); Wade-Phillipps, S. 586; Wade, S. 627; Wright-Linden, S. 494; Ministry of Housing v. Sharp (1970) 2 Q.B. 223; Windsor Motor Ltd., v. District of Powell River (1969) 68 W.W.R. 173 (B.C.C.A.), 4 D.L.R. (3d) 155; Gadutsis et al. v. Milne et al. (1973) 2 O.R. 503; Couture v. The Queen (1972) 28 D.L.R. (3d) 301 (Fed.Ct.)

Unter dem gleichen Gesichtspunkt hatte der Supreme Court of Canada bereits früher in mehreren Entscheidungen eine duty of care der Krone anerkannt, die im wesentlichen Schadensersatzansprüche wegen Unterlassens (failure to act) betrafen. ¹⁾

In der Entscheidung Grossmann et al. v. The King ²⁾ wurde z.B. eine Haftung der Krone für Schäden aus einem Unfall anerkannt, der sich dadurch ereignete, daß der für die Unterhaltung des Saskatoon Airport zuständige Bedienstete es versäumt hatte, einen Graben in der Landebahn für anfliegende Flugzeuge kenntlich zu machen. Das Gericht stellte sich auf

1) The King v. Anthony (1946) S.C.R. 569; (1952) S.C.R. 571; Cleveland-Cliffs Steamship Co et al. v. The Queen, (1957) S.C.R. 810; Sterling Trusts Corp. v. Postma (1965) S.C.R. 33; The Queen v. Nord-Deutsche Versicherungs-Gesellschaft et al. (1969) 1 Ex.C.R. 117; (1971) S.C.R. 849; (1971) 20 D.L.R. (3d) 444; Daoust v. The Queen (1969) 2 Ex.C.R. 129

2) (1952) S.C.R., 571 (594 f, 603 f, 614, 620)

den Standpunkt, daß sich eine Sorgfaltspflicht auch Dritten gegenüber daraus ergebe, daß ankommende Piloten darauf vertrauen mußten, sie würden vor einer solchen Gefahrenquelle durch den für die Sicherheit des Flugplatzes Verantwortlichen gewarnt.

Die Entscheidung *Cleveland-Cliffs Steamship v.R.*¹⁾ enthält den Versuch einer zusammenfassenden Darstellung der Rechtslage durch J. Rand:

"...The conditions under which a Crown servant can be held personally liable to a third person for failure to act in the course of duty to the Crown require that there be intended to be created, as a deduction from the facts, a direct relation between the servant and the third person. The primary duty of the Crown servants is to the Crown; and the circumstances in which the servant can, at the same time, come under a duty to a third person are extremely rare. The rule laid down in *Grossmann v. The King* is, as I interpret it, this: that the servant from the nature of his specific duty, a duty immediately related to action of the third person, is chargeable with knowledge that the latter, in his own conduct, is justifiably relying on the performance by the servant of that duty, and that the servant is chargeable with accepting the obligation toward the third person. In other words, between them a *de facto* relation of reliance and responsibility is contemplated."

1) aaO, S. 814

Die kanadische Rechtsprechung ¹⁾ ist weiter den englischen precedents *Dorset Yacht Co. v. Home Office* ²⁾ und *Dutton v. Bognor Regis UDC* ³⁾ gefolgt, in denen eine duty of care gegenüber Dritten bei der Verletzung von statutory duties auch in den Fällen angenommen wird, in denen durch das fehlerhafte Verwaltungshandeln ein Schaden verursacht worden ist, der "the rational and probable result of the breach of duty" ist. ⁴⁾ Bereits gleichzeitig mit der Entscheidung *Dorset Yacht Co. v. Home Office* hatte der Exchequer Court of Canada mit dem Urteil *Gagnon v. The Queen* ⁵⁾

-
- 1) *McCrea v. Corporation of City of White Rock* (1973) 1 W.W.R. 542 (B.C.S.C.); *Collins v. Haliburton Kawartha Pine Ridge District Health Unit* (1972) 2 O.R. 508 (H.C.); *Armstrong v. The City of Regina* (1972) 1 W.W.R. 685 (Sask.Q.B.); *Schacht v. The Queen in the Right of the Province of Ontario et al.* (1973) 30 D.L.R. (3d) 641; *Wright-Linden*, S. 278 ff, 494; *Slutzky, The Liability of Public Authorities for Negligence: Recent Canadian Developments*, in: (1973) 36 Mod. L.R., S. 656 ff; *Phegan, Public Authorities, Nonfeasance and Breach of Statutory Duty*, (1977) 11 U.B.C.L. Rev., S. 187 ff (201 f)
- 2) (1970) A.C. 1004 (H.L.). In diesem Fall konnten wegen unzureichender Sicherheitsvorkehrungen jugendliche Strafgefangene aus einer offenen Strafanstalt entweichen. Das House of Lords stellte dabei auf 2 Faktoren ab, die eine "prima facie duty of care" hervorrufen: "a sufficient relationship of proximity or neighbourhood" und "a reasonable foreseeability of the damage." Es bejahte eine Haftung, weil für die verantwortlichen Beamten die Möglichkeit der bei der Flucht verursachten Schäden in der Nähe der Anstalt vorhersehbar gewesen sei.
- 3) (1972) 1 All E.R. 462 (C.A.)
- 4) *Wade*, S. 626; vgl. *Molot*, S. 444
- 5) (1970) Ex.C.R. 714; vgl. auch *Leadbetter v. The Queen* (1970) Ex.C.R. 260

unter Anwendung der gleichen Grundsätze eine Haftung der Krone für die Verletzungen bejaht, die ein Motorradfahrer dadurch erlitten hatte, daß er durch die Druckwelle eines fliegenden Düsenjägers zu Boden geworfen wurde. Die Haftung der Krone wurde damit begründet, daß der Pilot durch einen Verstoß gegen statutory regulations, die die Flughöhe über bewohnten Gebieten beschränken, auch eine Sorgfaltspflicht gegenüber dem Kläger verletzt habe.

Eine third party duty wird bei der Verletzung von statutory duties allerdings nur anerkannt, wenn es sich dabei um Maßnahmen oder Unterlassungen bei der Durchführung von Aufgaben ("operating-" oder "business level") nicht aber um Maßnahmen handelt, die dem legislativen oder quasirichterlichen Bereich ("legislative and quasi-judicial level") zugerechnet werden.¹⁾

Außerdem spielt seit der Entscheidung *Anns v. London Borough of Merton*²⁾ für die Annahme einer "third party duty of care" bei Unterlassungen (ommissions) die bis dahin gültige Unterscheidung zwischen "statutory powers" und "statutory duties" keine Rolle mehr.³⁾

1) *Berryland Canning Co. Ltd., c. The Queen*, (1974) 44 D.L.R. (3d) 568 (Fed.Ct.)
Wright-Linden, S. 495 f; Molot, S. 441 ff;
Hogg, *Liability of the Crown*, S. 99 ff;
s. i. übrigen dazu oben S. 51 m.w. Nachweisen

2) (1977) 2 W.L.R. 1024 (H.L.) (1977) 2 All E.R., 492; vgl. für Kanada *Bowen v. City of Edmonton* (1977) 80 D.L.R. (3d) 501 (Alta S.C.)

3) vgl. *Bridge*, S. 283 ff, ferner oben S. 55, Anm. 2

Die aufgezeigte Entwicklung der duty of care bei der Haftung für fehlerhaftes Verwaltungshandeln¹⁾ macht deutlich, daß sich durch eine Übersetzung von "public functions" in eine "private duty of care"²⁾ eine Erweiterung des Anwendungsbereiches der Haftung aus negligence vollzieht, die dem rechtspolitischen Bedürfnis entspricht, zu einem verbesserten Schutz des Einzelnen gegenüber dem vermehrten Schadenspotential öffentlicher Aktivitäten zu kommen.³⁾ Daß diese Entwicklung noch nicht zum Abschluß gekommen ist, verdeutlichen darüberhinaus beispielhaft die Fälle, in denen die Rechtsprechung eine duty of care und damit eine Haftung der Krone aus negligence bei Tätigkeiten anerkennt, die typisch hoheitlichen Charakter haben und zu denen es keine privatrechtliche Parallele gibt. Hierhin gehören die sogenannten "prison cases", in denen in Kanada etwa seit 1971 eine duty of care gegenüber Gefängnis-

-
- 1) für die Krone ist bei der Verletzung von statutory duties nach dem CLA nur eine stellvertretende Haftung für negligence möglich. vgl. dazu oben S. 91. Ob ein breach of statutory duty als eigenständiger, von negligence verschiedener tort anzusehen ist, oder die statutory duties nur einen besonderen verwaltungsspezifischen "standard of care" anstelle des "standard of care of a reasonable man" im Rahmen von negligence darstellen, ist streitig. Vgl. dazu i.e. Phegan, Public Authorities Liability in Negligence, S. 626; außerdem Goldenberg, S. 402.
 - 2) Molot, S. 444.
 - 3) "...There is always a large element of judicial policy and social expediency involved in the determination of the duty problem..." (McDonalds J. in Nova Mink Ltd. v. Trans Canada Airlines (1951. 2 D.L.R. 241 (254)); vgl. außerdem Bridge, S. 301.

insassen anerkannt wird, ¹⁾ und besonders die Entscheidung des britischen House of Lords Doherty v. Ministry of Defence ²⁾ aus dem Jahre 1980, mit der anerkannt wurde, daß auch zur Terroristenbekämpfung eingesetzten Soldaten beim Schußwaffengebrauch gegenüber Terroristen oder als Terroristen verdächtigen Personen eine duty of care obliegt.

Die persönliche Haftung des servant setzt schließlich außerdem bei allen Deliktstatbeständen voraus, daß zwischen dem geltend gemachten Schaden und der unerlaubten Handlung des servant ein ausreichender Kausalzusammenhang besteht. ³⁾ Bei einer Haftung aus negligence muß sich der Schaden als eine dem Schädiger vernünftigerweise zurechenbare Folge seines sorgfaltswidrigen Verhaltens darstellen. Das ist der Fall, wenn die Sorgfaltsverletzung noch als "proximate cause" des Schadens angesehen werden kann und die Schadensfolge, für die Ersatz begehrt wird, nicht schon zu weit entlegen ("too remote") ist, als daß sie dem Schädiger noch zugerechnet werden kann. ⁴⁾ Der Kläger trägt für alle genannten Voraussetzungen die Beweislast.

1) Danard v. The Queen (1971) F.C. 417; McLean v. The Queen (1972) 27 D.L.R. (3d) 365 (S.C.C.);

2) unreported; dazu i.e.: Rowe, Liability in Tort for the use of lethal weapons; Doherty v. M.O.D., Note in (1981), 44 Mod.L.R. S. 466.

3) Immarigeon, S. 117.

4) Salmond, S. 720 ff; Street, The Law of Torts, S. 142 ff; Winfield and Jolowicz, S. 84 ff; Zweigert/Kötz, S. 330.

Da im Schadensersatzrecht des common law noch heute das pönale Element bestimmend ist und nicht wie in Deutschland das Prinzip der Naturalrestitution, ¹⁾ geht der Schadensersatzanspruch bei allen Haftungstatbeständen nur auf Zahlung einer Geldsumme. ²⁾ Art und möglicher Umfang des zu ersetzenden Schadens richten sich dabei nach dem allgemeinen Recht der Provinz, in der die schädigende Handlung erfolgte. ³⁾ Sie können daher von Provinz zu Provinz unterschiedlich sein. ⁴⁾ Gemeinsam sind im Wesentlichen folgende common law-Grundsätze:

Gehaftet wird bei Personenschäden sowohl für materielle Primärschäden, z.B. Heilungs- oder unmittelbare Mehrbedarfskosten (costs of treatment) als auch für materielle Folgeschäden, wie Verdienstaufschlag (loss of earnings) und für immaterielle Schäden (pain and suffering, loss of amenities). ⁵⁾

Bei Sachschäden sind der konkrete Schaden (diminution or loss of property value, costs of repairs) und Vermögensschäden (pecuniary loss) einschließlich des entgangenen Gewinns (loss of prospective profits) zu ersetzen. ⁶⁾ Mittelbare Schäden werden nur ersetzt, wenn sie, wie bereits dargestellt, ⁷⁾ nicht "too remote" und/oder wenn sie "reasonably foreseeable" waren. ⁸⁾

1) vgl. dazu jedoch unten S. 204

2) vgl. Pineau/Duelette-Lauzon, S. 203; Fridman, Introduction to the Law of Torts, 1978, S. 245; Kollmeier, S. 107

3) McDevitt v. The Queen (1954) Ex.C.R. 296

4) besonders deutlich wird das z.B. an den unterschiedlichen contributory negligence-Gesetzen der einzelnen Provinzen; vgl. dazu auch oben S.74

5) Street, Liability of the State, S. 243

6) ders., S. 244

7) s. oben S. 137

8) Street, Liability of the State, S. 244

Die Höhe der zu ersetzenden Schadens ist nicht begrenzt. ¹⁾ Die Schadensersatzsumme muß ausreichen, den Geschädigten so zu stellen, wie er ohne die schädigende Handlung gestanden hätte (restitutio in integrum). ²⁾ Ein mitwirkendes Verschulden (contributory negligence) des Geschädigten führt dabei in der Regel ebenso zu einer Minderung der Ersatzforderung wie das Unterlassen einer möglichen und bei Anwendung von "reasonable care" zumutbaren Schadensminderung. ³⁾

- b) Die Haftung für Pflichtverletzungen, die sich aus der Eigentümer - oder Besitzerstellung der Krone ergeben (sec. 3(1) (b))

Mit der Formulierung

"... in respect of a breach of duty attaching to the ownership, occupation, possession or control of property"

gibt der CLA auch bei diesem Haftungstatbestand der direct liability nur einen Haftungsrahmen vor,

1) Street, Liability of the State, S. 244

2) ders., S. 244

3) ders., S. 245

nach dem der Staat wie ein Privater für die Verletzungen von Pflichten haftet, die sich aus seiner Eigenschaft als Eigentümer und Besitzer von beweglichen Sachen und Grundstücken ergeben. Die Formulierung der Vorschrift stellt klar, daß eine Haftung nicht nur eintritt, wenn die Krone gleichzeitig Eigentümerin und Besitzerin ist, sondern auch wenn sie nur Besitz an der Sache hat.¹⁾

Daß von sec. 3(1) (b) die Haftung sowohl für bewegliche Sachen wie für Grundstücke erfaßt wird, ergibt sich ergänzend aus dem Wortlaut des sec. 5 (1) CLA, nach dem eine Haftung der Krone nach sec.3(1) (b) ausgeschlossen ist,

"in respect of any property acquired by the Crown on, before or after the 15th day of November 1954, unless the Crown or some person acting for the Crown has, in fact,

(a) in the case of personal property, taken physical control thereof, and

(b) in the case of real property, entered into occupation thereof."

Danach ist die Haftung der Krone bei beweglichen Sachen auf solche beschränkt, die sich in der Verfügungsgewalt der Krone oder eines agent der Krone befinden, bei Grundstücken auf solche, die durch die Krone selbst oder durch einen agent für die Krone in Besitz genommen sind und verwaltet werden. Mit dieser Vorschrift soll eine Haftung der Krone für "wild lands" in den North West Territories und in geringerem Umfang in den Provinzen ausgeschlossen werden.²⁾

1) Immarigeon, S. 125

2) Hansard, Can. H. of C. Debates, 1952/53, S. 1472; Mundell, Remedies, S. 159

Ein ähnliches Motiv liegt sec. 5(2) zugrunde. Wenn durch einen in der Canada Gazette veröffentlichten order des Governor in Council bekanntgemacht ist, daß die Krone an bestimmten beweglichen Sachen oder Grundstücken ihren Besitz aufgegeben hat, ist nach dieser Vorschrift sec. 3(1) (b) CLA bis zu einem Widerruf in der gleichen Form nicht anwendbar. Gedacht war bei Verabschiedung des CLA insbesondere an einen Haftungsausschluß für Anlagen und Einrichtungen der Krone (z.B. Verteidigungsanlagen oder Verkehrsbauwerke) in abgelegenen Gebieten, deren Nutzung und unmittelbarer Besitz von der Krone aufgegeben wird. ¹⁾

Abgesehen von diesen Einschränkungen erstreckt sich die Haftung der Krone nach sec. 3(1) (b) CLA danach auf Pflichtverletzungen gegenüber "invitees on premises", gegenüber "occasional trespassers" und gegenüber "licencees" und "neighbours coming". ²⁾ Sie erstreckt sich außerdem auf mit Eigentum oder Besitz verbundene Fälle von nuisance und negligence soweit sie nicht durch einen servant ausgelöst werden ³⁾ und damit schon unter sec. 3 (1)(a) fallen, sowie auf bestimmte Fälle der strict liability. ⁴⁾

Zur Ausfüllung des Haftungsrahmens ist auch hier das Recht der jeweiligen Provinz, in der der Schadensersatzanspruch entstanden ist, anzuwenden. Dabei gelten die geschilderten Einschränkungen. Ein instruktiver Fall ist dazu die Entscheidung *The Queen v. Breton* ⁵⁾: Der Kläger verlangte den Ersatz von Schäden, die er durch einen Sturz auf einem schadhafte Bürgersteig erlitten hatte.

1) Hansard, Can. H. of C., Debates, 1952/53, S. 3326

2) Hansard, Can. H. of C. Debates 1952/53, S. 3291

3) Hansard, Can. H. of C. Debates 1952/53, S. 1472

4) z.B. der rule aus *Rylands v. Fletcher*, vgl. dazu i.e. unten S. 180

5) (1968) 65 D.L.R. (2d) 76

Dieser Bürgersteig grenzte an ein im Eigentum der Krone befindliches Gebäude an. Der Anspruch wurde darauf gestützt, daß die Krone nach einem "by law" ¹⁾ der City of Quebec verkehrssicherungs-pflichtig für den angrenzenden Bürgersteig sei. In enger Auslegung des CLA wies der Supreme Court die Klage ab, weil sich der Haftungsrahmen des sec. 3(1) (b) CLA nur auf

"...the clearly identified and well known duty established by the general law and common in all territorial jurisdictions to persons owing, occupying, possessing or controlling property..." erstrecke nicht aber "to all those duties which by specific enactment by way of exception to the general law any provincial legislature may now or in the future seek to impose with respect to other property... the ownership, occupation, possession or control of which the property owner does not have."

Eine wichtige Einschränkung der Haftung der Krone als Eigentümer oder Besitzer ergibt sich aus sec.4 subsec. 4 und 5 CLA. So ist nach subsec. 4 eine Klage ausgeschlossen, wenn nicht innerhalb von 7 Tagen nach Schadenseintritt eine Mitteilung der beabsichtigten Klage unter Bezeichnung der schadensstiftenden Handlung (notice in writing of the claim and of the injury complained of) gegenüber den zuständigen Stellen erfolgt.

1) gemeindliche Satzung

Die betroffene Behörde soll dadurch in die Lage versetzt werden, sich möglichst zeitnah einen Überblick über die Umstände des Schadensfalles zu verschaffen. Diese Regelung, die besonders deswegen kritisiert wird, weil die Frist in der Regel für einen Geschädigten zu kurz, für den angestrebten Zweck (insbesondere bei Glatteisunfällen) aber zu lang ist, ¹⁾ erfährt in subsec. 5 eine Einschränkung:

(5) In the case of the death of the person injured, failure to give the notice required by subsection (4) is not a bar to the proceedings, and except where the injury was caused by snow or ice failure to give or insufficiency of the notice is not a bar to the proceedings if the court or judge before whom the proceedings are taken is of opinion that the Crown in its defence was not prejudiced by the want or insufficiency of the notice and that to bar the proceedings would be an injustice, notwithstanding that reasonable excuse for the want or insufficiency of the notice is not established.

Danach ist bei einem Schadensfall, der den Tod einer Person zur Folge hat, eine "notice of the claim" nicht erforderlich. Sie ist unverzichtbar, wenn sonstige Schäden durch Eis oder Schnee verursacht sind. In allen anderen Fällen ist die Zulässigkeit einer Klage bei Fehlen oder nicht ausreichender Mitteilung im Ergebnis der Entscheidung des Richters bzw. des Gerichtes überlassen.

¹⁾ Immarigeon, S. 122

Die Rechtsprechung folgt dabei trotz der eindeutigen Formulierungen von subs. 4 einer liberalen Linie.

So in der Entscheidung *Deslauriers-Drage v. The Queen*¹⁾: Die Klägerin hatte ursprünglich ihren Anspruch auf sec. 3(1) (a) gestützt, war aber dann im Laufe des Verfahrens auf die Haftungsgrundlage des sec. 3(1) (b) übergewechselt ohne daß die dazu erforderliche notice rechtzeitig erfolgt war. Das Gericht hielt das Fehlen der notice für unbeachtlich, da bei der zugunsten der Klägerin klaren Rechtslage ein Ausschluß der Klage aus diesem Grund eine Ungerechtigkeit darstellen würde.²⁾

In einer anderen Entscheidung³⁾ hatte nicht der Kläger, der auf einer vereisten Rampe beim Verlassen eines Flugzeuges der Air Canada ausgeglitten war, sondern die Air Canada die erforderliche Klageankündigung innerhalb der 7 Tage Frist abgegeben. Der Federal Court hielt das für ausreichend, weil nach dem Wortlaut des Gesetzes die Abgabe der notice speziell durch den jeweiligen Kläger nicht erforderlich sei.

1) (1963) Ex.C.R. 289

2) ebd. 302

3) *Stuckless v. The Queen* (1975) 63 D.L.R. (3d) 345 (Fed.Ct.)

c) Die Haftung für Kraftfahrzeuge auf highways
nach sec. 3(2) CLA.

Nach sec. 3(2) haftet die Krone wie eine Privatperson für alle Schäden

...sustained by any person by reason of a motor vehicle, owned by the Crown, upon a highway...

Für sich allein stellt diese Vorschrift einen Spezialtatbestand der bereits mit sec. 3(1) (b) erfaßten allgemeinen direkten Haftung für Sachen dar, erfährt jedoch eine wichtige Einschränkung auf die Fälle der vicarious liability durch die ergänzende Vorschrift des sec. 4(3):

No proceedings be against the Crown by virtue of subsection 3(2)...

unless the driver of the motor vehicle or his personal representative is liable for the damage...

Für eine Haftung der Krone nach sec. 3(2) sind daher folgende Voraussetzungen erforderlich: Der Schaden muß auf einem öffentlichen Verkehrsweg ¹⁾ durch ein Kraftfahrzeug verursacht worden sein, dessen Eigentümer die Krone ist.

Außerdem muß der Fahrer des Kraftfahrzeuges - nach dem Wortlaut der Vorschrift ist es nicht nötig, daß es sich dabei um einen servant handelt, - persönlich haften.

1) "highway = a road or way open to the public as of right for the purpose of passing and re-passing."

(Osborn, A Concise Law Dictionary, 5. Aufl. 1964 S. 154)

Ähnlich wie bei den anderen Haftungstatbeständen des sec. 3 CLA bestimmt auch hier das Recht der jeweiligen Provinz die nähere Ausgestaltung der Haftung. Es entscheidet über Voraussetzungen und Umfang der persönlichen Haftung des Fahrzeugführers und darüber, was im Einzelnen unter die Begriffe motor vehicle und highway zu fassen ist. ¹⁾ Dabei gelten die geschilderten Einschränkungen bei der Anwendbarkeit des statute law der Provinzen. ²⁾

1) Immarigeon, S. 142

2) vgl. oben S.96 ff;
Lamoureux v. Procureur Général du Canada
(1964) Ex.C.R. 641

d) Die Haftung der Krone für Verletzungen der Privatsphäre (Invasion of Privacy) durch Abhören nach ss. 7.1. - 7.5 CLA.

Bei diesen nachträglich in den CLA aufgenommenen Vorschriften ¹⁾ handelt es sich nicht um Haftungsrahmen, die durch das jeweilige provincial law auszufüllen sind, sondern um spezielle Deliktstatbestände, die das Dominion unter Einbeziehung aller Ausnahmeregelungen in diesem Abschnitt (Part) erschöpfend selbst geregelt hat. Grund dafür war, daß der zu regelnde Problembereich, der mit der technischen Entwicklung zunehmend an Bedeutung gewonnen hatte, bisher nur schwer in die Kategorie der in den Provinzen anerkannten herkömmlichen torts des common law einzuordnen war und deswegen gesetzlich besonders geregelt werden mußte. ²⁾

1) 1973, c. 50, sec. 4, am. 1974-75-76 c. 93, sec. 97 (Protection of Privacy Act).

2) Die Privatsphäre ist erst seit etwa 15 Jahren in verschiedenen Provinzen vereinzelt durch spezielle gesetzliche Regelungen unter besonderen Schutz gestellt worden. So z.B. durch die Privacy Acts Manitobas (S.M. 1970, c. 74), Saskatchewan (S.S. 1974, c. 80) und British Columbias (S.B.C. 1968, c. 39). Das Dominion fügte parallel zur Ergänzung des CLA dem Criminal Code zusätzliche entsprechende Straftatbestände (ss. 178.1 - 178.23) ein (Protection of Privacy Act, 1973 - 74; c.50, s. 2). Zur Entwicklung der "protection of privacy" im kanadischen Recht s. i.e. Fridman, Introduction to the Law of Torts, 1978, S. 162 ff sowie J.S. Williams, The Law of Defamation in Canada, 1976, S. 28 ff unter Hinweis auf die Entwicklung als common law-tort in den USA (S. 36).

Nach sec. 7.2(1) haftet die Krone für jeden Schaden, der verursacht oder zurückzuführen ist auf eine widerrechtliche Verletzung der Privatsphäre durch das Abhören von privaten Mitteilungen (private communication). Darüberhinaus haftet die Krone jedem Geschädigten für "punitive damages" ¹⁾ bis zu einem betrag von \$ 5.000. ²⁾

Unter "interception" ist dabei sowohl das Abhören wie auch das Mitschneiden und die Aufzeichnung von privaten Mitteilungen bzw. ihres Sinngehaltes zu verstehen (sec. 7.1). Als "private communication" wird nach sec. 7.1 jede mündliche oder fernmündliche Mitteilung definiert, von der ihr Urheber unter den gegebenen Umständen annehmen konnte, sie werde von niemand anderem als dem vorgesehenen Adressaten empfangen.

Eine schadensersatzpflichtige Verletzung der Privatsphäre liegt nicht vor, wenn die Abhörmaßnahme rechtlich zulässig war oder mit dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Einverständnis des (bzw. eines der) Urhebers oder Adressaten vorgenommen wurde. (sec. 7.2(2) (a) und (b), 7.2(3)). Das gleiche gilt, wenn sie durch einen Beamten zufällig bei Aufnahmestichproben im Rahmen der technischen Rundfunkmeßüberwachung erfolgt, die für die Durchführung des "radio frequency spectrum management" in Kanada erforderlich ist (sec. 7.2(2) (c)).

1) Schadensersatz mit dem Charakter einer Zivilstrafe.

2) sec. 7.2(1) a.E.

Im gleichen Umfang wie nach sec. 7.2 haftet die Krone nach sec. 7.3(1), wenn ein Beamter seine Verschwiegenheitspflicht hinsichtlich ihm dienstlich zur Kenntnis gelangter privater Mitteilungen verletzt, die ohne ausdrückliches oder stillschweigendes Einverständnis eines der Beteiligten abgehört worden sind.

Eine Verletzung der Verschwiegenheitspflicht liegt vor, wenn der Beamte von der abgehörten Mitteilung Gebrauch macht, sie ganz oder teilweise oder nur ihrem Sinn nach weitergibt oder die bloße Tatsache ihrer Existenz offenlegt.

Nach sec. 7.3(2) entfällt eine Haftung der Krone auch hier, wenn das ausdrückliche Einverständnis eines der Beteiligten vorgelegen hat.

Sie entfällt u.a. außerdem, wenn der Beamte unter bestimmten Voraussetzungen im Rahmen eines Zivil- oder Strafprozesses als Zeuge aussagen mußte oder im Zuge von strafrechtlichen Ermittlungen gehandelt hat. ¹⁾

1) vgl. sec. 7.3(2) The Crown is not liable for loss or damage or punitive damages referred to in subsection (1) where a servant of the Crown discloses a private communication or any part thereof or the substance, meaning or purport thereof of any part thereof or the existence of a private communication (a) with the express consent of the originator of the private communication of the person intended by the originator thereof to receive it; (b) in the course of or for the purpose of giving evidence in any civil or criminal proceedings or in any other proceedings in which he may be required to give evidence on oath;

(c) in the course of or for the purpose of any criminal investigation if the private communication was lawfully intercepted;

(d) in giving notice under section 178.16 of the Criminal Code or furnishing further particulars pursuant to an order under section 178.17 of that Act;

(e) in the course of random monitoring that is necessarily incidental to radio frequency spectrum management in Canada; or

(f) where disclosure is made to a peace officer and is intended to be in the interest of the administration of justice.

5. Haftungsausschlüsse und Haftungsbeschränkungen

a) Der Ausschluß der Haftung nach sec. 3(6) CLA

Obwohl sich bereits aus den allgemeinen Prinzipien des common law ergibt, daß eine Haftung der Krone nicht eintritt, wenn die Schadenshandlung als Akt der Prärogative oder aber aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung für den servant gerechtfertigt ist, ¹⁾ hat es der kanadische Gesetzgeber für notwendig gehalten, ausdrücklich auch im Gesetzestext klarzustellen, daß diese Bereiche staatlichen Handelns von der Staatshaftung des CLA ausgenommen sind. ²⁾

Insbesondere gilt das - wie subsec. 6 weiter als Beispiel aufzählt - für alle Maßnahmen in Kriegs- und Friedenszeiten, die der Landesverteidigung oder "der Ausbildung oder Aufrechterhaltung der Einsatzbereitschaft der kanadischen Streitkräfte dienen." Darunter sind nicht nur Kriegsmaßnahmen im Rahmen einer Auseinandersetzung mit einer fremden Macht sondern auch im Rahmen eines Bürgerkrieges zu verstehen. ³⁾

1) vgl. oben S. 126 ; Immarigeon, S. 203 ff

2) sec. 3(6) Nothing in this section makes the Crown liable in respect of anything done or omitted in the exercise of any power or authority that, if this section had not been passed, would have been exercisable by virtue of the prerogative of the Crown, or any power or authority conferred on the Crown by any statute, and, in particular, but without restricting the generality of the foregoing, nothing in this section makes the Crown liable in respect of anything done or omitted in the exercise of any power or authority exercisable by the Crown, whether in time of peace or of war, for the purpose of the defence of Canada or of training, or maintaining the efficiency of, the Canadian Forces.

3) Immarigeon, S. 207;

Der Haftungsausschluß steht allerdings unter dem allgemeinen Vorbehalt, daß der Handelnde sich im Rahmen der jeweiligen Ermächtigungsgrundlage gehalten und z.B. keine Schäden verursacht hat, die bei Anwendung zumutbarer normaler Sorgfalt vermeidbar gewesen wären. ¹⁾

b) Der Ausschluß der Haftung nach sec. 4(1) CLA

Während nach altem Recht bei der Verletzung oder Tötung eines Bediensteten der Krone für diesen bzw. seine Erben neben Ansprüchen nach dem Pension Act²⁾ außerdem ggf. ein Staatshaftungsanspruch gegen das Dominion nach sec. 19 Exch.C.A. möglich war, ³⁾ wird diese Möglichkeit durch sec. 4(1) CLA heute ausgeschlossen:

"No proceedings lie against the Crown or a servant of the Crown in respect of a claim if a pension or compensation has been paid or is payable out of the Consolidated Revenue Fund or out of any funds administered by an agency of the Crown in respect of the death, injury, damage or loss...

Die Möglichkeit einer Anspruchshäufung ist danach nicht nur ausgeschlossen, wenn es sich um eine Versorgungs- oder Schadensersatzleistung aus staatlichen Mitteln für den Tod oder die Verletzung einer Person handelt, sondern außerdem auch bei Schadensersatz für die Beschädigung oder

1) Immarigeon, S. 209

2) S.C.R. (1927) c. 157, sec. 18

3) The Queen v. Houle (1958) Ex.C.R. 387;
D.L.R. (2d) 450;

den Verlust von Sachen ¹⁾.

Die Haftung der Krone wird jedoch nicht durch Leistungen für den gleichen Schadensfall aus einer privaten Versicherung ausgeschlossen, ²⁾

da sec. 4(1) CIA nicht andere Leistungen schlechthin, sondern nur solche aus der Staatskasse oder aus Mitteln einer Crown agency voraussetzt.

c) Der Ausschluß der Staatshaftung nach dem Governments Employees Compensation Act für Dienstunfälle

Der Governments Employees Compensation Act ³⁾ unterwirft das Dominion of Canada grundsätzlich der gleichen Haftung für Arbeitsunfälle wie sie für jeden Privaten in der jeweiligen Provinz gilt, in der sich der betreffende Unfall ereignet (sec. 3).

Eine darüber hinausgehende Haftung des Staates bei Dienst- oder Arbeitsunfällen, etwa nach dem CIA, ist nach sec. 8(7) des Gesetzes ausgeschlossen, um eine Anspruchsanhäufung zu vermeiden. ⁴⁾

1) vgl. die entsprechende Regelung in der Neufassung des Pension Act, R.S.C. 1970, c. P-7, sec. 88;
vgl. Tremblay v. The Queen (1976) 2 F.C. 758;
vgl. außerdem die Entschädigungsregelungen in The National Defence Act, R.S.C. 1970, c. N-4;
The Aeronautics Act R.S.C. 1970, c. A-3 - The Government Employees Compensation Act, R.S.C. 1970, c. G-8;

2) Auch eine der Versicherungsleistung entsprechende Reduzierung des Staatshaftungsanspruchs ist nicht möglich, vgl. Guillet v. The Queen (1953) Ex.C.R. 219

3) R.S.C. 1970, c. G-8
vgl. dazu i. e. Immarigeon, S. 197 ff

4) eine ähnliche Regelung findet sich für die Streitkräfte in The National Defence Act R.S.C. 1970, c. N-4, sec. 39;

d) Haftungsausschlüsse und Haftungseinschränkungen
für besondere staatliche Behörden und bestimmte
Gruppen von servants

aa) Der Haftungsausschluß für Postgut nach dem
Post Office Act.

Nach sec. 42 Post Office Act ¹⁾ haften weder die Krone noch der Postmaster General für Ansprüche, die auf dem Verlust, der verspäteten Zustellung, oder der unsachgemäßen Behandlung ²⁾ einer bei der Post zur Beförderung aufgegebenen Sache beruhen.

Der Ausnahmecharakter der Vorschrift verbietet eine weite Auslegung ³⁾. Ihre Anwendung zugunsten der Krone ist auf die Fälle beschränkt, in denen die schädigende Handlung unmittelbar bei der eigentlichen Postbeförderung erfolgte.

Der Supreme Court of Canada verneinte daher in der Entscheidung *Levy Brothers Co. Ltd. v. The Queen* ⁴⁾ einen Haftungsausschluß der Krone nach sec. 42 (damaligen sec. 40) Post Office Act, weil der Verlust einer Diamantensendung aus Belgien bei der Zollabfertigung erfolgte, zu der die Sendung von der Post Beamten der Zollverwaltung übergeben war. Mit der Übergabe an den Zoll sei die gestohlene Sendung nicht länger "deposited in a post office" oder "in the course

1) R.S.C. 1970, c. P-14, sec. 42: "Neither Her Majesty nor the Postmaster General is liable to any person for any claim arising from the loss, delay or mishandling of anything deposited in a post office..."

2) *Lendoiro v. The Queen* (1962) Ex.C.R. 58: "...mishandling in section 40 of the Post Act means inter alia to handle badly, improperly, or wrongfully."

3) *Immarigeon*, S. 214; *Jodoin, La responsabilité delictuelle et quasi delictuelle de la Couronne federale: principes generaux et application en matiere postale* (1964) 49 *Themis*, S. 74 ff

4) *Levy Brothers Co. Ltd. and al. v. The Queen* (1961) S.C.R. 189;

of mail" gewesen. 1)

Der Haftungsausschluß der Krone nach sec. 42 Post Office Act berührt im übrigen die persönliche Haftung des Postbeamten nicht. Dieser kann weiter auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden. 2)

bb) Der Haftungsausschluß für Angehörige der Streitkräfte nach sec. 228 des National Defence Act.

Angehörige der kanadischen Streitkräfte sind nach sec. 228 des National Defence Act völlig vor jeder Inanspruchnahme geschützt, wenn sie in "Ausübung ihrer Pflichten nach dem Code of Service Discipline" handeln. Ausgenommen davon sind jedoch die Maßnahmen, die "maliciously and without reasonable and probable cause" erfolgt sind. 3)

1) ebd., S. 193

2) vgl. dazu sec. 5(1) (1) Post Office Act:
5(1) Subject to this Act, the Postmaster General... may... (1) establish and maintain a fund derived from moneys received from postal employees and pay out of the fund losses sustained by reason of the default or neglect of any postal employee or mail contractor in carrying out his duties in any matter relating to the Canada Post Office;

3) The National Defence Act R.S.C. 1970, c. N-4,

Eine zusätzliche Privilegierung im Verhältnis zum allgemeinen Recht erfolgt durch diese Vorschrift allerdings nicht. Sec. 228 stellt lediglich für Angehörige der Streitkräfte die gesetzliche Formulierung des allgemeinen Prinzips dar, nachdem eine Haftung für Schäden nur bei unerlaubten Handlungen eintritt, nicht aber bei Handlungen im Rahmen einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage. ¹⁾

1) Immarigeon, S. 217;
wegen weiterer Haftungsprivilegien nach dem National Defence Act, wie z.B. der sechsmonatigen Klageausschlußfrist nach sec. 227, vgl. oben S. 37 ;
vgl. dazu die dort ebenfalls erörterten Haftungseinschränkungen nach dem Customs Act und dem Excise Tax Act.

III. Das Prozeßrecht des CLA

Der CLA hält grundsätzlich an der ausschließlichen Zuständigkeit des Exchequer Court of Canada - seit 1971 Federal Court of Canada - ¹⁾ für Klagen gegen die Krone fest. ²⁾

Von dieser ausschließlichen Zuständigkeit des Federal Court of Canada läßt der CLA jedoch für den Bereich der Staatshaftung zwei wesentliche Ausnahmen zu:

- Bei Staatshaftungsansprüchen gegen die Krone unmittelbar erlaubt Part II des CLA neben der Klagemöglichkeit vor dem Federal Court unter bestimmten, allerdings sehr eingeschränkten Voraussetzungen (sec. 8(2) CLA) erstmals alternativ eine Klage vor den provincial courts
- Außerdem können Deliktsklagen, die gegen Crown agencies gerichtet sind, sowohl vor dem Federal Court wie auch vor den jeweils zuständigen provincial courts geltend gemacht werden (vgl. sec. 23 CLA). ³⁾

-
- 1) An Act respecting the Federal Court of Canada S.C. 1970 - 71 - 72, c. 1, jetzt: R.S.C. 1970, c. 10 (2nd Suppl)
sec. 3: The court of law, equity and admiralty in and for Canada now existing under the name of the Exchequer Court of Canada is hereby continued under the name of the Federal Court of Canada
 - 2) sec. 7(1) Except as provided in section 8, and subject to section 23, the Federal Court of Canada has exclusive original jurisdiction to hear and determine every claim for damages under this Act.
 - 3) sec. 7(2) The Federal Court of Canada has concurrent original jurisdiction with respect to the claims described in subsection (2) of section 8, and any claim that may be the subject matter of an action, suit or other legal proceeding referred to in section 23.
Vgl. unten S. 162

- 1) Die besonderen prozeßrechtlichen Bestimmungen des CLA und des Federal Court Act für das Verfahren bei Staatshaftungsklagen vor dem Federal Court

Das Verfahren vor der nach sec. 17 Federal Court Act erstinstanzlich für Klagen gegen die Krone zuständigen Trial Division des Federal Court of Canada ¹⁾ richtet sich nach den Bestimmungen des Federal Court Act ²⁾ und den speziellen prozeßrechtlichen Vorschriften des CLA.

Abgesehen von allgemeinen Regelungen über Form und Gang des Verfahrens, wie z.B. in sec. 48 (i.V.m. Schedule A), der im Einzelnen die Formerfordernisse der Klageerhebung regelt, enthält der Federal Court Act eine Reihe von prozessualen Privilegierungen zugunsten der Krone.

-
- 1) Der Federal Court of Canada besteht aus 2 Abteilungen, der Appeal Division (auch genannt Federal Court of Appeal) und der Trial Division (sec. 4 F.C.A.). Die Registry of the Court befindetet sich in Ottawa (sec. 14 F.C.A.), Gerichtstermine können durch jeden Richter der Trial Division an jedem Ort Kanadas abgehalten werden (sec. 15 F.C.A.). Zur ausschließlichen Zuständigkeit des Federal Court nach sec. 17 F.C.A. vgl. Minister of Industry, Trade and Commerce v. Allis Chalmers Canada Ltd. (1977), 77 D.L.R. (3d) 633 (Que.C.A.)
- 2) einschließlich der nach sec. 46 F.C.A. durch die Richter des Federal Court erlassenen Verfahrensregeln, der Federal Court rules - rules of practice and procedure - (P.C. 1971 - 270 of 9 Feb., 1971, SOR/71 - 68, Can. Gaz. Part. II, vol 105, no 5, 168, 10 Mar. 1971).

Stellt schon die grundsätzliche Zuweisung aller Staatshaftungsverfahren an den Federal Court - von den Ausnahmen einmal abgesehen - eine deutliche Besserstellung der Krone gegenüber dem Bürger dar,¹⁾ so halten diese Vorschriften des F.C.A. zusammen mit den verfahrensrechtlichen Bestimmungen des CLA darüberhinaus die alte Vorzugstellung der Krone im Prozeß weitgehend aufrecht.

So kann sich die Krone nach den fast gleichlautenden ss. 19 (1) CLA und 38 F.C.A. auf alle in der jeweiligen Provinz²⁾, in der der Schadensersatzanspruch entstanden ist, geltenden Vorschriften über die Verjährung oder Klageausschlußfristen berufen.³⁾

Ist der Schadensfall außerhalb einer Provinz, z.B. auf See oder im Ausland eingetreten, muß Klage innerhalb von 6 Jahren erhoben werden (sec. 19 (1) CLA, sec. 38 (1) F.C.A.).⁴⁾

Nach sec. 39 F.C.A. kann die Krone in Verfahren ein Zahlungsangebot machen, ohne die angebotene Summe bei Gericht hinterlegen zu müssen.

Nach sec. 49 F.C.A. findet das Verfahren vor der Trial Division ohne jury statt.

-
- 1) Durch die Möglichkeit, Gerichtstermine (sittings) überall in Kanada abzuhalten (sec. 15 F.C.A.), und dadurch, daß nach sec. 11 F.C.A. alle Anwälte das Recht haben, vor den Federal Court aufzutreten, wird diese Zentralisierung etwas gemildert.
 - 2) das gilt analog für die entsprechenden Bestimmungen in den Territories.; vgl. Immarigeon, S. 171
 - 3) Immarigeon, S. 171; vgl. auch oben S. 100
 - 4) Howard, Governmental Liability in Civil Law, S. 59

Die Offenlegung von Akten oder anderer beweis-
erheblicher Urkunden der Krone im Prozeß ist zwar
weder durch den CLA noch den F.C.A. ausdrück-
lich ausgeschlossen und kann daher grundsätzlich
durch den Kläger verlangt werden. Jedoch kann die
Offenlegung mancher im Besitz der Krone befind-
licher Dokumente wegen ihrer häufig vertraulichen
Natur durchaus überwiegende öffentliche Interessen
gefährden. Der kanadische Gesetzgeber hat daher
in sec. 42 F.C.A. zugunsten der Krone eine
abgestufte Regelung nach dem Grad der gefährdeten
öffentlichen Belange getroffen. Bescheinigt der
zuständige Minister der Krone dem Gericht durch
affidavit (eidesstattliche Versicherung), daß
die Offenlegung bestimmter Schriftstücke oder auch
nur ihres Inhaltes eine Gefährdung für die inter-
nationalen Beziehungen, die nationale Verteidigung
oder Sicherheit oder für das Verhältnis zwischen
dem Dominium und den Provinzen darstellen oder
aber geheime Angelegenheiten des Privy Council
for Canada berühren würde, ist nach sec. 42 (2)
F.C.A. ihre Verwendung als Beweismittel ohne
Nachprüfungsmöglichkeit durch das Gericht ausge-
schlossen. ¹⁾

Dem jeweiligen Minister, d.h. der Krone als be-
klagter Partei, ist damit in diesen Fällen die
ausschließliche Entscheidungsbefugnis über die
Offenlegung von Urkunden eingeräumt.

1) Landreville v. The Queen (1977) 1 F.C. 419,
70 D.L.R. (3d) 122

Handelt es sich um andere Gründe des öffentlichen Interesses, die im Einzelnen in der Erklärung des Ministers darzulegen sind, kann das Gericht die Urkunden prüfen und ihre Offenlegung unter bestimmten Auflagen und Einschränkungen anordnen,

"...if it concludes in the circumstances of the case that the public interest in the proper administration of justice outweighs in importance the public interest specified in the affidavit." (sec. 41(1) F.C.A.)

Die Vollstreckung des nur auf Leistung einer Geldsumme lautenden Urteils - proceedings in rem (dingliche Klagen) sind nach sec. 6 CLA nicht möglich - wird durch sec. 17(1) CLA ausdrücklich ausgeschlossen. ¹⁾

Der Minister of Finance ist allerdings nach sec. 17(2) CLA verpflichtet, bei Vorlage der Urteilsausfertigung, die zuerkannte Schadenersatzforderung zu bezahlen. ²⁾

Während es früher Praxis war, nur bei außergewöhnlich langer Dauer zwischen Urteil und Zahlung der Schadenersatzsumme dem Kläger gegenüber der Krone einen Zinsanspruch zu gewähren, ³⁾ steht

-
- 1) vgl. den gleichlautenden sec. 56(5) F.C.A.; Decary, Compensation Against the Federal Crown, (1976) 22 McGill L.J., S. 321 ff (329).
 - 2) Mundell, Remedies, S. 167. Ein Rechtsmittel oder Rechtsbehelf (wie z.B. action of mandamus) gegen eine theoretisch denkbare Verweigerung der Zahlung ist nicht vorgesehen.
 - 3) Mundell, Remedies, S. 167.

dem Kläger nun nach sec. 18 CLA ¹⁾ und sec. 40 F.C.A. grundsätzlich ein Zinsanspruch für den Zeitraum zwischen Urteil und Zahlung in Höhe von 5 % zu. ²⁾

Kosten können im Gegensatz zum common law, nach dem die Krone zu Kosten weder verpflichtet noch berechtigt war, ³⁾ heute nach sec. 15 und 16 CLA ⁴⁾ gegen und für die Krone durch das Gericht festgesetzt werden.

Da der CLA nur die Haftung der Krone auf Schadenersatz (damage in kind) regelt, ist durch ihn die vor seinem Inkrafttreten bestehende Rechtslage hinsichtlich der Zulässigkeit von injunctions ⁵⁾ und actions of mandamus ⁶⁾ nicht geändert worden. Beide Rechtsbehelfe sind im Rahmen der Staatshaftung nicht möglich. ⁷⁾

Nach sec. 27 F.C.A. ist gegen ein Urteil der Trial Division des Federal Court Berufung vor dem Federal Court of Appeal und gegen dessen Entscheidung Berufung vor dem Supreme Court of Canada möglich (sec. 31 F.C.A.).

1) in der durch sec. 65 des F.C.A. geänderten Fassung:

"Unless otherwise ordered by the court, a judgement under this Act bears interest from the time of giving the judgement at the rate prescribed by sec. 3 of the Interest Act...";
vgl. dazu auch sec. 23 (b) CLA.

2) sec. 3 Interest Act, R.S.C. 1970, c. J-18.

3) Mundell, Remedies, S. 167; Goldenberg, S. 347; A.G. (Ont.) v. Toronto Junction Recreation Club (1904) 8 O.L.R. 440 (442, 444); Gibson v. Clench (1868) 1 Chy. Chrs. 69.

4) früher: ss. 42 und 79 Exch.C.A., vgl. dazu auch sec. 47 F.C.A.

5) vgl. oben S. 72.

6) Untätigkeitsklagen

7) Goldenberg, S. 408; Immarigeon, S. 173 f.
Gegen einen Beamten persönlich kann eine injunction nur erwirkt werden, wenn durch sie auf diesem Weg nicht indirekt eine Bindung der Krone bewirkt wird; Strayer, Injunctions Against Crown Officers 1964, 42 Can.Bar R., S. 16; Goldenberg, S. 408.

2. Das Verfahren vor den provincial courts

Die Zuständigkeit der provincial courts zur Entscheidung über Schadensersatzklagen gegen das Dominion ergibt sich aus sec. 8 (2) CLA: Danach können die provincial courts, d.h. die district - und county courts der einzelnen Provinzen im Rahmen ihrer allgemeinen Zuständigkeit (sachlich, örtlich) für alle Schadensersatzklagen gegen die

Krone bis zu einem Streitwert von 1.000 kanadischen Dollar angerufen werden, die auf den Deliktstatbestand des tort of negligence - und nur auf diesen - ¹⁾ gestützt werden.

Mit der ausdrücklichen Beschränkung auf negligence erfaßt sec. 8 (2) ausschließlich die Fälle, für die auch früher nach sec. 19 Exchequer Court Act eine Haftung des Staates vorlag.

Eine Berufung ist wie in jedem bürgerlichen Rechtsstreit möglich (sec. 8 (2) a.E.).

Die Zuständigkeit der provincial courts ist in allen Fällen ausgeschlossen, wo die gleiche Sache vor dem Federal Court bereits rechtshängig ist oder aber während des laufenden Verfahrens rechtshängig wird. (sec. 8 (3))

Nicht berührt wird die Zuständigkeit der provincial courts dadurch, daß eine Einwendung oder eine Gegenklage der Krone außerhalb ihrer Entscheidungsbefugnis liegt.

1) French, Rights in Contract and Tort
in Relation to the Crown, S. 79

Die provincial courts sind lediglich daran gehindert, der Krone auf eine Gegenklage einen über den Rahmen ihrer Zuständigkeit hinausgehenden Anspruch zuzubilligen. (sec. 9 (1))

Allerdings kann in jedem dieser Fälle auf Antrag einer der Parteien der Rechtsstreit durch Beschluß eines Richters des Federal Court vom provincial court an den Federal Court verwiesen werden. (sec. 9 (2))

In gleicher Weise kann jeder Rechtsstreit auf Antrag der Krone an den Federal Court verwiesen werden, wenn genügend glaubhaft gemacht ist, daß

- die Gültigkeit eines Bundesgesetzes oder einer Provinz oder eine Verordnung und Verfahrensvorschrift, die in dem betreffenden Gesetz ihre Rechtsgrundlage hat, in Frage gestellt ist, -
- der Rechtsstreit künftige Rechte der Parteien beeinträchtigen könnte,
- vor dem Federal Court ein Rechtsstreit anhängig ist, der denselben Sachverhalt oder eine Klage, die sich aus dem gleichen Sachverhalt ergibt, zum Gegenstand hat, oder
- der Rechtsstreit aus anderen Gründen besser geeignet ist, vor dem Federal Court verhandelt zu werden, (sec. 9 (3))

Der so an den Federal Court verwiesene Rechtsstreit wird behandelt, als wenn die Klage von Anfang an vor dem Federal Court erhoben worden wäre. (sec. 9 (3) a.E.)

Für das Verfahren vor den provincial courts sieht das Gesetz in sec. 13 als wesentliche Vereinfachungen vor, daß das Verfahren ohne jury durchzuführen ist.

Grundsätzlich gelten nach sec. 14 die gleichen prozessualen Vorschriften wie sonst in jedem Rechtsstreit zwischen Privaten, jedoch mit folgenden Einschränkungen, ¹⁾ die die schon bisher bestehende Vorzugstellung der Krone weitgehend aufrechterhalten:

Nach sec. 10 (1) hat der Kläger - ausgenommen im Fall einer Gegenklage - mindestens 90 Tage vor Klageerhebung dem Deputy Attorney General eine "notice of the claim" mit einer ausreichenden Begründung zuzustellen. ²⁾ Ist das nicht oder nicht rechtzeitig der Fall, ist die Klage unzulässig. ³⁾

Sinn der Vorschrift ist es, der Krone genügend Zeit zu geben, alle Fakten und ihre eigene Rechtsposition zu überprüfen. Erst nach Ablauf der 90 Tage kann Klageerhebung im üblichen Wege, d.h. durch Zustellung einer Klageschrift (writ of summons), an den Deputy Attorney General oder bei einer Crown agency an den chief executive erfolgen. (sec. 10 (3))

-
- 1) Bei davon abweichenden Verfahrensvorschriften der Provinzen gehen die Regelungen des CLA vor: *Burnett v. The Queen* (1979) 23 O.R. (2d) 109; 94 D.L.R. (3d) 281 (S.C.); In diesem Rechtsstreit hätte das Verfahren nach dem Libel and Slander Act der Provinz Ontario (R.S.O. 1970, c. 243, ss. 5 (1), (6)) vor einer jury stattfinden müssen. Nach sec. 13 CLA war das Verfahren ohne jury durchzuführen.
- 2) vgl. in diesem Zusammenhang auch sec. 4 (4) (5)
- 3) *Goldenberg*, S. 407; *Burnett v. The Queen*

Nach sec. 5 (1) der Crown Liability (Provincial Court) Regulations,¹⁾ Ausführungsbestimmungen für das Verfahren vor den provincial courts, die der Governor in Council nach sec. 22 CLA²⁾ 1954 einheitlich für ganz Kanada erlassen hat, ist die Krone an ggf. bestehende Fristen (der jeweiligen Provinz) für die Abgabe einer formellen Einlassungserklärung (appearance)³⁾ nicht gebunden. Wird die Erklärung nach Ablauf einer solchen Einlassungsfrist abgegeben, wird zugunsten der Krone die Rechtzeitigkeit der Erklärung unterstellt.

Nach sec. 5 (2) der Crown Liability Regulations wird der Krone darüberhinaus für ihre Klageerwiderung (defence) oder eine eventuelle Gegenklage nochmals ein Zeitraum von mindestens 30 Tagen nach Zustellung der Klageschrift eingeräumt.

Die Krone hat damit im Gegensatz zu jedem anderen Beklagten insgesamt mindestens 120 Tage zur Verfügung, um ihr Gegenvorbringen vorzubereiten.

Im Verfahren selbst kann die Krone nach sec. 11 (1) nicht nur von jedem zulässigen Verteidigungsmittel wie in einem normalen Rechtsstreit Gebrauch machen, sondern auch sämtliche Einwendungen geltend machen, die ihr im Verfahren vor dem Federal Court zur Verfügung stehen. (sec. 11 (2))

1) Consolidated Regulations of Canada, 1978, c. 447, vgl. oben S. 87 Anm. 1.

2) sec. 22 CLA ermächtigt den Governor in Council im Verordnungswege Ausführungsbestimmungen für das Verfahren vor den provincial courts zu erlassen.

3) formelle Anzeige der Prozeßbeteiligung

Außerdem ist gegen die Krone der Erlass eines Versäumnisurteils nur unter besonderen erschwerten Voraussetzungen möglich. Der Kläger muß vorher einen Zulassungsbeschuß (leave) des Gerichtes erwirken, der wiederum voraussetzt, daß der entsprechende Antrag des Klägers mindestens 14 Tage zuvor dem Deputy Attorney General of Canada angezeigt worden ist. (sec. 12)

Die Sonderstellung der Krone bei der Offenlegung von Beweisurkunden gilt auch im Verfahren vor den provincial courts. Der CLA selbst enthält dazu keine Regelung.

In sec. 8 der Crown Liability (Provincial Court) Regulations ¹⁾ werden aber im Prinzip die gleichen Verfahrensgrundsätze wie für die Offenlegung von Urkunden vor dem Federal Court für verbindlich erklärt.

Obwohl es gerade Zweck des CLA war, die Krone nicht zuletzt auch auf verfahrensrechtlichem Gebiet "grundlegend in die gleiche Lage wie jeden Bürger zu versetzen" ²⁾ und eine wesentliche Vereinfachung Beschleunigung und Verbilligung des Verfahrens herbeizuführen ist das Gesetz gerade mit den aufgeführten prozessualen Beschränkungen auf halben Weg stehen geblieben.

1) 8(2) Where, under the rules of the court, a party would be entitled to obtain production for inspection of any document or a copy of any document as against or from the Crown, if the Crown were a private person, such production for inspection or copy may be had.

(a) with the consent of the Deputy Attorney General; or

(b) except where objection has been made by a Minister of the Crown on grounds of public policy, under order of the court or a judge thereof after consideration has been given to any objection that would be available to the Crown if the Crown were a private person.

2) Hansard, Can.H. of C., Debates 1952/53, S. 1471

Insbesondere die Beschränkungen der Zuständigkeit der provincial courts nur auf den tort of negligence mit einem Streitwert bis zu 1.000 kanadischen Dollars und damit der Ausschluß der für einen höheren Streitwert allgemein zuständigen superior courts der Provinzen ¹⁾ hat sich dahin ausgewirkt, daß es für einen großen Teil aller Schadensersatzklagen, nämlich alle, die auf andere Deliktstatbestände als auf negligence gestützt werden, oder aber, die negligence eingeschlossen, einen höheren Streitwert zu Gegenstand haben, bei der ausschließlichen Zuständigkeit des Federal Court of Canada und damit bei der Sonderstellung der Krone auch auf prozessuaalem Gebiet geblieben ist.

1) vgl. dazu die Kritik des Abgeordneten Diefenbaker schon bei der Beratung des Gesetzes Hansard, Can.H. of C., Debates 1952/53, S. 3268:

"... J think the individual should have the right not to be precluded to go to the Exchequer Court, and in the various provinces should have the right to take actions in the courts of those various provinces.

That right is granted, so far as county - or district courts are concerned when damages are restricted to a thousand dollars. Why then deny the right in so far as the superior courts are concerned ?

Certainly the Queen's superior Courts should not be denied within a province jurisdiction that is being granted under legislation to the inferior courts. And J point out this, further, that the action in the Exchequer Court will be much more costly than in the superior courts of the provinces.

If the individual is to have the right of recourse to the courts, then why are we establishing equality between the Crown and the individual J can see no reason why the individual should be denied recourse to those courts that, ordinarily, would be the courts available for the purpose...."

Die sich außerdem aus der Zuständigkeitsbeschränkung der provincial courts ergebenden Schwierigkeiten werden an folgendem Beispiel deutlich: Liegen in einem Rechtsstreit, dessen Streitwert bis zu 1.000 kanadischen Dollar beträgt, die Voraussetzungen für eine Mithaftung der Krone aus negligence vor, kann sie zugleich mit weiteren Mithaftenden vor dem provincial court als "joint tortfeasor" verklagt werden. Liegt der Streitwert höher, muß das Verfahren gegen die Krone nach sec. 7 (1) CLA vor dem dann ausschließlich zuständigen Federal Court stattfinden. Nur wenn es sich bei dem ebenfalls haftenden weiteren "joint tortfeasor" um einen "officer or servant of the Crown" handelt, kann dieser, wie sich aus sec. 17 (4) (b) i.V.m. sec. 50 F.C.A. ergibt, gleichfalls vor dem Federal Court verklagt werden. Ist das nicht der Fall, muß wegen des gleichen Sachverhaltes Klage sowohl vor dem Federal Court wie auch dem zuständigen provincial court erfolgen. ¹⁾

1) Goldenberg, S. 350 Anm. 44 unter Hinweis auf die nichtveröffentlichte Federal Court-Entscheidung King v. The Queen and Air Canada - Nov. 17. 1971 - T - 2573 - 71

3. Die Sonderregelungen für Crown agencies

a) Die generelle Regelung des sec. 23 CLA

Nach sec. 23 CLA finden bei Deliktsklagen gegen Crown agencies sec. 7(1), 8(1) und 8(2) des CLA, d.h. alle Vorschriften, die die ausschließliche Zuständigkeit des Federal Court für Staatshaftungsklagen begründen, keine Anwendung. Daraus ergibt sich, ohne daß dies ausdrücklich geregelt wäre, daß Haftungsklagen gegen Crown agencies generell ohne Beschränkung auf negligence oder einen Streitwert bis zu 1.000 kanadischen Dollars auch vor den provincial courts verfolgt werden können.¹⁾ Ist eine Crown agency in dem sie konstituierenden Gesetz für verklagbar erklärt worden, kann daher gegen sie alternativ sowohl vor dem Federal Court wie vor dem zuständigen provincial court eine Schadensersatzklage erhoben werden.²⁾ Soweit eine Crown agency verklagt werden kann, ist anders als bei Verfahren gegen die Krone un-mittelbar gegen sie auch eine injunction möglich.³⁾ Die erwähnte "sue and be sued - Klausel", in fast ausnahmslos allen Crown agency statutes⁴⁾ läßt im Gegensatz zu dem nur für Klagen gegen die Krone selbst geltenden sec. 3(1) CLA auch "injunctive reliefs" zu.⁵⁾

1) French, S. 79; Mundell, Remedies, S. 180 f; Immariageon, S. 47 f; Goldenberg, S. 375

2) McNairn, Governmental Immunity, S. 61; Smith v. CBC (1953) 1 D.L.R., 510

3) Goldenberg, S. 408, Anm. 267; Baton Broadcasting Ltd. v. C.B.C. (1966) 2 O.R. 169; The National Harbours Board v. Langelier et al. (1969) S.C.R. 60; verneinend: Banner Invts. Ltd. v. Sask. Telecommunications (1977) 78 D.L.R. (3d) 127 (Sask.Q.B.)

4) vgl. oben S. 43

5) Rattenbury v. Land Settlement Board (1929) S.C.R. 52

Handelt es sich bei der Crown agency um eine Körperschaft, die als "federal board, commission or other tribunal" bezeichnet werden kann, ¹⁾ ist für den Erlass der injunction nach sec. 18(a) F.C.A. ausschließlich der Federal Court zuständig. ²⁾

Im Übrigen sind nach sec. 23 CLA bei Deliktssklagen gegen Crown agencies vor den provincial courts die Vorschriften von Part II des CLA einschließlich der Crown Liability (Provincial Court) Regulations ³⁾ anzuwenden.

1) in der Regel, aber nicht ausschließlich, handelt es sich dabei um Körperschaften mit gerichtsähnlichen Funktionen bzw. Entscheidungsbefugnissen

2) McNairn, Governmental Immunity, S. 61, Anm. 86; Hamilton v. Hamilton Harbour Commissioners (1972) 27 D.L.R. (3d) 385 (Ont.C.A.).

3) sec. 3 Crown Liability (Provincial Court) Regulations.

b) Die Ausnahmeregelung für den National Harbours Board nach sec. 38 National Harbours Board Act

Eine Ausnahme von der durch sec. 23 CLA alternativ gegebenen generellen Zuständigkeit der provincial courts für Haftungsklagen gegen Crown agencies ergibt sich aus sec. 38 National Harbours Board Act. ¹⁾

Danach ist die Zuständigkeit der provincial courts bei Deliktsklagen gegen den National Harbours Board auf Ansprüche aus negligence beschränkt.

Da ein sachlicher Grund für diese Differenzierung im Verhältnis zu allen anderen Crown agencies des sec. 23 CLA nicht erkennbar ist, dürfte bisher lediglich eine redaktionelle Anpassung des National Harbours Board Act an die allgemeine Regelung unterblieben sein.

Dafür spricht, daß die Formulierung des sec. 38 ²⁾ dem bei seinem Inkrafttreten bereits geltenden sec. 19 Exch.C.A. fast wörtlich entspricht und daß er zu dem Zeitpunkt im Verhältnis zu sec. 19 Exch.C.A. insoweit eine Verbesserung darstellte, als im übrigen bei Deliktsklagen gegen die Krone oder Crown agencies nur die ausschließliche Zuständigkeit des Exchequer Court bestand. ³⁾

1) R.S.C. 1970 c. N-8 sec. 38 (1)
... or any claim arising out of any death or injury to the person or to property resulting from the negligence of any officer or servant of the Board while acting within the scope for and prosecuted by action, suit or other proceeding in any court having jurisdiction for like claims between subjects

2) ursprünglich sec. 39 des Ges. i.d.F. R.S.C. 1952 c. 187

3) Immarigeon, S. 196

B Der Rückgriff gegen den servant

Bei einer Inanspruchnahme ist der Staat grundsätzlich berechtigt, den handelnden Beamten in Regreß zu nehmen. Für Amtspflichtverletzungen nach Part I. (Invasion of Privacy) enthält der CLA in sec. 7.5 eine ausdrückliche Rückgriffsregelung, die die Krone berechtigt, Ersatz für alle Aufwendungen zu verlangen, zu denen sie verurteilt wurde. ¹⁾

Im übrigen ergibt sich dieses Rückgriffsrecht aus den allgemeinen common law Prinzipien des master-servant Verhältnisses, ²⁾ unterliegt jedoch bestimmten Einschränkungen, die sich aus durch den Governor General genehmigten Verwaltungsvorschriften des Treasury Board (Regulations concerning the Civil Activities of the State ³⁾ und Regulations concerning the National Defence) ⁴⁾ ergeben. Diese regeln u.a. auch die Rechtsbeziehungen zwischen dem für einen Schaden verantwortlichen Beamten (bzw. Angehörigen der Armee) und der Verwaltung. ⁵⁾

1) 7.5 Where a judgement has been given against the Crown by reason of its liability under this Part, the servant in respect of whose conduct the crown has been found liable is accountable to the Crown for the amount of such judgement and the Crown may recover such amount from him.

2) Semtex v. Gladstone (1954) W.L.R. 945; Immarigeon, S. 175 f; Street Liability of the State, S. 247; Zweigert/Kötz, S. 363

3) P.C. 1960-11/944; P.C. 1963-26/1225

4) P.C. 12/4544

5) Immarigeon, S. 64

Nach ihnen entfällt eine Wiedergutmachungsverpflichtung des Beamten bei leichter Fahrlässigkeit (minor negligence) ganz, darüberhinaus soll sie in Fällen groben Verschuldens in der Regel auf höchstens 250 kanadische Dollar begrenzt werden. ¹⁾

Im Ergebnis ist damit die Prüfung und Durchsetzung des Rückgriffrechtes mehr als eine Maßnahme des Disziplinarrechtes als einer echten Schadenswiedergutmachung anzusehen. ²⁾

1) sec. 13, (sec. 9) der Verfahrensvorschriften des Treasury Board

2) Immarigeon, S. 177

C Der CLA in der Rechtsprechung des Federal Court und des Supreme Court of Canada

Obwohl die in den Law Reports veröffentlichten Entscheidungen des Exchequer - bzw. Federal Court und des Supreme Court of Canada zum CLA nicht sehr zahlreich sind, vermitteln sie doch ein anschauliches Bild der sich aus dem Gesetz ergebenden Probleme und der Schwierigkeiten, die auf den teilweise unklaren und unzureichenden Bestimmungen des Gesetzes beruhen.

Sie konzentrieren sich im wesentlichen auf die HaftungsAusnahmen. ¹⁾

Die Tatsache, daß das Prinzip der Immunität der Krone weitergilt und daß die Krone nur den Haftungsnormen unterliegt, die ausdrücklich durch Gesetz auf sie für anwendbar erklärt werden, verhindern eine über den CLA hinausgehende weitere Einschränkung der staatlichen Immunität durch die Rechtsprechung.

Dem Charakter der Staatshaftung des CLA als normierter Ausnahme vom Prinzip der Immunität entsprechend ist daher das Gesetz zunächst überwiegend eng interpretiert worden.

1) Ähnliches gilt für die Entscheidungen nach den Staatshaftungsgesetzen der Provinzen; vgl. Law Reform Commission of British Columbia, Report on Civil Rights, Project No 3, Part I, Legal Position of the Crown, Working Paper No 7, 1972, S. 49

Mit der Entscheidung *Deslauriers - Drago v. The Queen* ¹⁾ bestätigte der Exchequer Court 1963 auch für den CLA seine alte Rechtsprechung zu sec. 19 (c) Exch.C.A., nach der gesetzliche Regelungen der Provinzen nur insoweit zur Konkretisierung der Haftung anwendbar sind, als sie nicht über den durch das Dominium im CLA vorgesehenen Haftungsrahmen hinausgehen.

In die gleiche Richtung geht die Supreme Court Entscheidung *The Queen v. Breton*. ²⁾ In ihr wurde eine Ausdehnung der Haftung der Krone als Grundstückseigentümer nach sec. 3 (1) (b) CLA für die Verkehrssicherung angrenzender, im fremden Eigentum stehender Verkehrsflächen abgelehnt, obwohl jeder private Grundstückseigentümer nach einer Ortssatzung der City of Quebec, wo sich der Schadensfall ereignet hatte, auch für anschließende, fremde Verkehrsflächen verkehrssicherungspflichtig ist und bei einer Verletzung dieser Verpflichtung nach Art. 1053 und 1054 Code Civil der Provinz Quebec auf Schadenersatz haftet. ³⁾

1) (1963) Ex.C.R. 289; vgl. auch *Gaetz v. The Queen* (1955) Ex.C.R. 133

2) (1968) 65 D.L.R. (2d) 76

3) *McNairn, Governmental Immunity*, S. 67

Hierin gehören ebenfalls Entscheidungen wie z.B. Schwella v. The Queen ¹⁾ und Lamoureux v. Le Procureur General du Canada ²⁾, die die Rechtsprechung zu sec. 19 (c) Exch.C.A. fortsetzend für die Bestimmung der Staatshaftung nach dem CLA nur das Recht der Provinzen für anwendbar erklären, das 1953 im Zeitpunkt des Inkrafttretens des CLA bereits existierte. ³⁾

In den jüngeren Entscheidungen jedoch ist eine deutliche Tendenz erkennbar, zugunsten eines verstärkten Schutzes des Geschädigten zu einer großzügigeren Interpretation des CLA zu kommen. Deutlich wird das u.a. an folgenden Entscheidungen:

In dem Federal Court Urteil Schmitz v. The Queen ⁴⁾ wandte Judge Walsh ohne Erörterung der damit verbundenen Problematik der "interjurisdictional immunity" ⁵⁾ die gleiche Vorschrift des Highway Indemnity Act der Provinz Quebec aus dem Jahre 1961 ⁶⁾ an, deren Anwendbarkeit noch in der Entscheidung Lamoureux v. Procureur General du Canada ⁷⁾ mit der Begründung abgelehnt worden war, die "Federal Crown" sei gegen Gesetze der Provinzen "immun", die nach 1953 in Kraft getreten und nicht besonders durch Gesetz des Dominium auf sie für anwendbar erklärt worden seien. ⁸⁾

1) vgl. oben S. 99

2) vgl. oben S. 99

3) vgl. oben S. 99

4) (1974) 2 F.C. 898

5) vgl. oben S. 97

6) (1961) c. 65 (Que.)

7) a a O

8) a a O , S. 648

Der Fall *The Queen v. Nord-Deutsche Versicherungs-Gesellschaft* ¹⁾ ist hier bemerkenswert:

Der neben dem Hauptanspruch geltend gemachte Zinsanspruch von 5 % ab Rechtshängigkeit der Klage war auf Artikel 1056 c Code Civil der Provinz Quebec ²⁾ gestützt worden, eine Vorschrift, die in dieser Form erst 1957 in den Code Civil (CC) Quebecs eingefügt worden war.

Der in erster Instanz mit dem Fall befaßte Exchequer Court ³⁾ sprach dem Kläger den Zinsanspruch zu. Art. 1056 c CC normiere keinen neuen Anspruch, sondern spezifiziere in dieser Form nur den schon seit langem im Zivilrecht Quebecs anerkannten gesetzlichen Zinsanspruch bei Schadenersatzansprüchen. Die "interjurisdictional immunity" der Krone stehe daher, obwohl Art 1056 c CC erst nach Inkrafttreten des CIA erlassen sei, nicht entgegen. ⁴⁾

Der Supreme Court of Canada, der für den Hauptanspruch teilweise zu einem anderen Ergebnis kommt als der Exchequer Court, ⁵⁾ bestätigte hinsichtlich der Entscheidung über den Zinsanspruch "the careful reasoning" der Vorinstanz. ⁶⁾

1) vgl. oben S. 132 Anm. 1.

2) der Schadensfall hatte sich in der Provinz Quebec ereignet

3) (1969) 1 Ex.C.R. 117

4) ebd., 235 ff,
Bemerkenswert ist, daß es sich bei dem vorsitzenden Richter, Noel J. um den gleichen wie bei der früheren Entscheidung Lamoureux handelte.

5) (1971) 20 D.L.R. (3d), 444

6) ebd., 454

Im Gegensatz dazu vertrat Judge Pigeon in dieser Entscheidung bei der Begründung seines von der Mehrheit des Gerichts abweichenden Votums über den Hauptanspruch hinsichtlich des Zinsanspruchs sogar eine noch weitergehende Auffassung: Art. 1056 c CC stelle zwar materiell eine Gesetzesänderung dar, die nach Inkrafttreten des CLA erfolgt sei, jedoch gehe sec. 3 CLA von der in den Provinzen geltenden Rechtslage zur Zeit der Schadenshandlung aus. Art. 1056 c CC sei daher als Teil des in Quebec geltenden Rechts bei der Haftung der Krone nach dem CLA anzuwenden. ¹⁾

Den Trend zu einer großzügigeren Interpretation des CLA verdeutlichen zwei weitere Gruppen von Entscheidungen. Zur einen gehören Entscheidungen die sich u.a. mit Fragen zu den im CLA enthaltene Klageausschlußfristen befassen. Neben den bereits in diesem Zusammenhang erwähnten Entscheidungen Deslauriers Drago v. The Queen und Stuckless v. The Queen ²⁾ gehört dazu auch das Urteil des Federal Court in dem Rechtsstreit Desjardins v. The Queen. ³⁾

Die Frage, ob sich der Kläger auch vor dem Federal Court auf sec. 19 (2) CLA berufen könne, obwohl diese Vorschrift von der Systematik des CLA her an sich für Verfahren vor den provincial Courts bestimmt sei, entschied der Federal Court in diesem Urteil zugunsten des Klägers wie folgt: ...This doubt must be interpreted in favour of maintaining the right affected rather than rescinding it...

1) ebd., 470 f

2) vgl. oben S. 144

3) Desjardins v. The Queen (1979) 1 F.C. 827

Durch eine weitere Gruppe von Entscheidungen ¹⁾ ist die Beweisposition des Klägers insoweit erleichtert worden, als, wie bereits dargelegt, ²⁾ durch die Anerkennung des sogenannten "anonymous fault" eine Identifizierung des schädigenden Bediensteten nicht mehr notwendig ist.

Um den Erfordernissen von sec. 4 (2) CLA zu genügen, reicht es aus, wenn mit genügender Sicherheit nachgewiesen wird, daß der Schaden durch einen, wenn auch nicht näher bestimmbaren, Bediensteten der Krone, der im Rahmen seiner Aufgaben handelte, verursacht worden ist. ³⁾

Erwähnenswert ist schließlich noch, daß der Exchequer Court mit der Entscheidung Lindsay v. The Queen ⁴⁾ bereits 1956 die Staatshaftung des CLA auch auf die Fälle der Gefährdungshaftung (strict liability) nach den in der Entscheidung Rylands v. Fletcher ⁵⁾ entwickelten Grundsätzen ausgedehnt hat.

Nachdem mit der Entscheidung Rylands v. Fletcher aufgestellten Tatbestand besteht eine verschuldensunabhängige, strikte Haftung für denjenigen, der für eigene Zwecke risikoträchtige Sachen auf sein Grundstück verbringt, deren Entweichen zu einer Schädigung Dritter führen kann. Dabei kommt als weitere Voraussetzung hinzu, daß die Lagerung der Sache als eine "nichtnatürliche" Nutzung des Grundstücks anzusehen sein muß.

1) Levy Brothers v. The Queen aaO; Alexander Kelly and Kelly v. The Queen, aaO; Wilfried Nadeau Jnc. v. The Queen aaO

2) vgl. oben S. 127

3) Immarigeon, S. 108

4) Lindsay v. The Queen (1956) Ex.C.R. 186; vgl. außerdem Duncan v. The Queen (1966) Ex.C.R. 1080;

5) Rylands v. Fletcher (1868), L.R. 3 H.L. 330; dazu: Zweigert/Kötz, S. 395

Die Entscheidung des Exchequer Court in dieser Sache räumte u.a. auch das Argument aus, eine Haftung des Staates nach der Regel aus Rylands v. Fletcher entfalle schon deswegen, weil die Eröffnung eines Risikos "für eigene Zwecke" bei der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben durch den Staat nicht vorliege.

Dritter Teil

Die Staatshaftung des Dominion of Canada im Vergleich zum deutschen Staatshaftungsrecht.

A. Geschichtlicher Vergleich

Der Vergleich mit dem deutschen Recht zeigt, daß sowohl in Kanada als "common law - Provinz" wie auch in Deutschland der langjährige Ausschluß einer Staatshaftung im Prinzip auf dem Interessengegensatz beruhte, der sich aus dem Schutzbedürfnis des Staatsbürgers gegenüber Eingriffen in seine Rechtssphäre einerseits und den Privilegien des Staatsoberhauptes bzw. des Staates andererseits ergab. Gemeinsam ist beiden Rechtsordnungen, daß parallel zur Ablehnung einer Staatshaftung ein beschränkter Schutz des durch unerlaubte Handlungen eines Amtswalters geschädigten Bürgers durch die persönliche Haftung des Amtswalters gewährleistet wurde.

Diese zivilrechtliche Eigenhaftung des Amtswalters als Privatperson entsprach der herrschenden Rechtsauffassung des 19. Jahrhunderts sowohl in Deutschland wie auch den common law-Ländern, die den rechtswidrig handelnden Staatsdiener als außerhalb seines ihm durch den Mandatskontrakt übertragenen Mandates tätige Privatperson ansah (si excessit, privatus est) und deswegen nur ihn persönlich, nicht aber den Staat haften ließ.¹⁾

¹⁾ vgl. oben S. 24; Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl. S. 139, Rdn. 373, 374; Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, S. 2; Heidenhain, SS. 15 f, 22 ff

Abgesehen von dieser Übereinstimmung zeigen sich in der rechtsgeschichtlichen Entwicklung der Staatshaftung in beiden Rechtsordnungen jedoch deutliche Unterschiede:

Während im deutschen Recht der Ausschluß einer Haftung für Amtsdelikte ihrer Organe für alle öffentlichen Rechtsträger galt, war im common law nur der Staat, die Krone, von einer Haftung befreit. Denn das local government und andere Verwaltungsträger, die nicht "under the shield of the Crown" standen, hafteten seit jeher grundsätzlich wie ein Privater.¹⁾ Dabei wurde diesen, wie im Übrigen auch in bestimmten Fällen dem Amtsträger,²⁾ zum Teil eine prozessuale Vorzugstellung eingeräumt und in wenigen Fällen eine Haftung völlig ausgeschlossen um ihrer besonderen Situation Rechnung zu tragen.³⁾

Ein weiterer Unterschied ergab sich daraus, daß im deutschen Recht des 19. Jahrhunderts durch die Differenzierung zwischen privatem und öffentlichem Recht eine Haftung des Staates nur für hoheitliche Maßnahmen ausgeschlossen war, während für den sogenannten fiskalischen Bereich die Auffassung galt, daß der Staat auch wie ein Privater haften müsse, wenn er wie dieser handle.⁴⁾

1) vgl. oben S. 43 ff

2) vgl. oben S. 37

3) vgl. oben S. 56

4) Kollmeier, S. 132

Im Gegensatz dazu schloß das common law, das weder die Unterscheidung Privatrecht - öffentliches Recht ¹⁾ noch den Begriff des Staates als selbständiger juristischer Person neben der Person des Souveräns kannte, ²⁾ eine Haftung der Krone generell aus.

Die Anwendung der Privilegien des Monarchen auf den Staatsapparat, ließ eine Gleichstellung der Krone mit dem Bürger gerade nicht zu. ³⁾ Dennoch hatte sich im Bereich des common law die Krone aus der Tradition der "equity" immer für moralisch verpflichtet gehalten, Schäden, die auf einem rechtswidrigen Verwaltungshandeln beruhten, zu ersetzen, und gewährte trotz fehlender rechtlicher Verpflichtung im Wege des "ex gratia payment" in der Regel freiwillig einen Schadensausgleich. ⁴⁾

Diese Grundeinstellung führte zusammen mit der Einsicht, daß dem Bürger bei der für die Entwicklung von Kolonialgebieten erforderlichen starken Ausdehnung staatlicher Aktivitäten und den damit verbundenen Risiken auch ein größerer Schutz gegenüber dem Staat gewährt werden müsse, bereits 1887 in Kanada dazu, auch gesetzlich eine Haftung des Staates, wenn auch nur beschränkt auf negligence und unter zunächst sehr engen tatbestandlichen Voraussetzungen, anzuerkennen. ⁵⁾

1) vgl. oben S. 31

2) vgl. oben S. 14 ff

3) Kollmeier, S. 132

4) vgl. oben S. 39 ff

5) vgl. oben S. 64

Obwohl die Anspruchsdurchsetzung durch das dabei erforderliche Petition of Right Verfahren und fiat der Krone weiter in der Gnadensphäre angesiedelt blieb, wurde in der Praxis - das fiat wurde kaum verweigert - ein wesentlicher Teil der durch Bedienstete der Krone verursachten Schadensfälle damit durch den Staat reguliert.¹⁾ Zusammen mit der Praxis der freiwilligen Ersatzleistung des ex gratia payment in allen übrigen Fällen war so in Kanada faktisch durch die Krone eine Schadlosstellung des durch fehlerhaftes staatliches Handeln Geschädigten sichergestellt.

Diese Situation ließ die Notwendigkeit einer umfassenden rechtlichen Anerkennung der Haftung des Staates nicht so zwingend hervortreten wie in Deutschland und dürfte damit ein wesentlicher Grund dafür gewesen sein, daß eine generelle gesetzliche Regelung der Staatshaftung in Kanada im Vergleich zu Deutschland erst relativ spät erfolgte.

In Deutschland hatte demgegenüber die aus dem Absolutismus hervorgegangene Auffassung des Obrigkeitsstaates, die im Bereich des common law wegen der unterschiedlichen geschichtlichen Entwicklung nicht zum Tragen gekommen war, dazu geführt, daß sich der Staat unter Berufung auf die für ihn günstige Rechtslage jeder Haftpflicht bei Schäden aus fehlerhaftem hoheitlichen Handeln entzog.²⁾

1) vgl. oben S. 76

2) Futter, S. 139

Trotz der seit der Mitte des 19. Jahrhunderts erhobenen Forderung der Rechtslehre, eine Garantiehaf tung des Staates für Amtsdelikte seiner Beamten einzuführen, ¹⁾ trat auch mit der Kodifizierung des BGB keine Änderung ein.

Diese regelte lediglich in § 89 die Haftung des Fiskus für seine Organe und übernahm in § 839 reichseinheitlich die persönliche deliktische Haftung des Beamten, ²⁾ wie sie in mehreren Einzelstaaten des Reiches gesetzlich fixiert war. ³⁾

Die Haftung des hoheitlich handelnden Staates blieb nach Art. 77 EGBGB einer Regelung durch die Einzelstaaten überlassen. ⁴⁾

Die Staatshaftung anstelle der Eigenhaftung des Beamten im hoheitlichen Bereich brachte dann erst das Reichshaftpflichtgesetz vom 22.5.1910, ⁵⁾ indem es die nach § 839 BGB bestehende persönliche Haftung des Beamten auf den Staat überleitete, an der Vorschrift des § 839 BGB, d.h. an Voraussetzungen und Umfang der Haftung, aber nichts änderte.

1) Jaenicke, Länderbericht Bundesrepublik Deutschland in: Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe, Länderberichte und Rechtsvergleichung, S. 75

2) Ossenbühl, S. 4

3) vgl. z.B. §§ 88, 89 II 1o ALR; § 15o7 Sächs.BGB

4) vgl. für Preußen: das Beamtenhaftungsgesetz vom 1.8.1909 (GS. 691), während in den preuß. Rheinprovinzen die bestehende Haftung nach Art 1384 Code Civil weitergalt; vgl. i.e.: Kreft, Öffentlich-rechtliche Ersatzleistungen, § 839 Rdn. 18 mit weiteren Nachweisen für andere deutsche Staaten, in denen die Gesetzgebung unterschiedlich verlief. Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl. S. 144 ff Rdn. 383-384

5) RGBI 798; vorausgegangen war dem für den Bereich des Grundbuchrechtes die Haftungsübernahme des § 12 GBO v. 24.3.1897

Abschluß dieser Entwicklung war 1919 die verfassungsmäßige Verankerung des bestehenden Rechtszustandes durch Art. 131 WRV, der generell für den Staat und alle anderen öffentlichen Rechtsträger die Haftungsübernahme für Amtspflichtverletzungen ihrer Beamten im Bereich hoheitlicher Tätigkeit festlegte. ¹⁾

An seine Stelle trat für die Bundesrepublik Deutschland und Westberlin 1949 Art. 34 GG, der trotz eines geringfügig geänderten Wortlauts bis zum 1.1.1982, dem Inkrafttreten des StHG, weitgehend die gleiche Bedeutung wie Art. 131 WRV hatte. ²⁾

Heute dürfte sich die Funktion des Art 34 S. I ff auf diese verfassungsmäßige Garantie der Staatshaftung beschränken. Seine darüberhinausgehende haftungsverlagernde - und - in beschränktem Umfang haftungsbegründende Funktion ³⁾ dürfte durch das neue StHG obsolet geworden sein. ⁴⁾

1) Ossenbühl, S. 4

2) Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl., S. 146, Rdn. 388; Fikentscher, Schuldrecht, 6. Aufl., S. 666; zur historischen Entwicklung vgl. i.e. H.J. Vogel, Die Verwirklichung der Rechtsstaatsidee im Staatshaftungsrecht, DVBL 1978, 657 ff

3) s. unten S. 198

4) Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. 1981, S. 33, Rdn. 81

Seit dem 1.1.1982 ist eine umfassende gesetzliche Neuregelung des Staatshaftungsrechts, die Anfang 1981 nach mehrjährigen Vorarbeiten vom Bundestag verabschiedet worden ist, in Kraft. ¹⁾ Ob dieses neue Staatshaftungsgesetz (StHG) Bestand haben wird,

-
- 1) Zur Vorgeschichte: Nachdem wegen der Mängel des geltenden Rechts der 47. Deutsche Juristentag 1968 den Gesetzgeber zu einer umfassenden Reform des Staatshaftungsrechts aufgerufen hatte (Verh. d. 47. DJT II (Sitzungsberichte) 1968, Teil L, 145), setzte die Bundesregierung 1970 dazu eine Expertenkommission ein. 1973 legte diese ihren Ergebnisbericht vor und empfahl den mit einer Grundgesetzänderung verbundenen Erlass eines Staatshaftungsgesetzes (KE StHG; Reform des Staatshaftungsrechts. Entwürfe eines Staatshaftungsgesetzes und einer Grundgesetzänderung mit Begründungen, Kommissionsbericht-, hrsg. v. Bundesminister der Justiz u. des Inneren, 1973) Dieser Kommissionsentwurf war Basis für einen 1976 vorgelegten Referentenentwurf (RE StHG) des Bundesjustiz- und Bundesinnenministers (Reform des Staatshaftungsrechts - Referentenentwürfe, hrsg. vom Bundesminister der Justiz u. des Inneren, 1976) und dieser wiederum Grundlage eines 1978 in das Gesetzgebungsverfahren gebrachten (BR-Drs 214/78 - Änderungsg GG; BR-Drs 215/78 - StaatshaftungsgG - ; BT-Drs 8/2079 u. 8/2080) Gesetzesentwurfs der Bundesregierung (Reg E StHG). Der Reg E StHG wurde zwar am 12.7.1980 durch den Bundestag verabschiedet, scheiterte jedoch am Einspruch des Bundesrates (BT-Drs 8/4411)

Im November 1980 legten dann die Koalitionsfraktionen unter Verzicht auf die ursprünglich vorgesehene, aber nicht durchsetzbare, Grundgesetzänderung einen neuen Entwurf vor (Ko E StHG; BT-Drs 9/25), der am 12.2.1981 vom Bundestag verabschiedet wurde. (BT-Drs 9/130)

Der Bundesrat hat diesem nach seiner Auffassung zustimmungsbedürftigen Gesetz am 13.3.1981 die Zustimmung verweigert, weil dem Bund für wesentliche Teile des Reformwerkes die Gesetzgebungskompetenz fehle (BR-Drs 92/81, BT-Drs 9/238). Das StHG wurde schließlich am 26.6.1981 vom Bundespräsidenten ausgefertigt und am 2.7.1981 im Bundesgesetzblatt verkündet (BGBl. I, S. 553) Es ist am 1.1.1982 in Kraft getreten.

ist z.Zt. noch völlig offen, da der Freistaat Bayern und die Länder Baden-Württemberg, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig Holstein beim Bundesverfassungsgericht Antrag auf abstrakte Normenkontrolle nach Art 93I2 GG gestellt haben. ¹⁾

1) Sie machen geltend, daß das StHG grundgesetzwidrig sei, weil es ohne die erforderliche Zustimmung des Bundesrates ergangen sei und weil dem Bund für wesentliche Vorschriften die Gesetzgebungskompetenz fehle. Nach Auffassung der Antragsteller ist das StHG sowohl wegen der in § 11 StHG getroffenen Rückgriffsregelung zwischen verschiedenen Trägern öffentlicher Gewalt nach Art. 104a V2 GG wie auch wegen des in § 10 III StHG geregelten Schadensausgleiches zwischen verschiedenen Hoheitsträgern nach Art. 104a V1 GG zustimmungsbedürftig. Für die Regelung einer spezifisch öffentlich-rechtlichen Haftung in den §§ 1I, 5 StHG sowie die Gewährung eines Folgenbeseitigungsanspruches nach § 3 StHG könne sich der Bund nicht auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für das bürgerliche Recht (Art. 74 I GG) berufen. (vgl. dazu Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 56 ff, RdNr. 148 - 152).

+) Nach Abgabe dieser Arbeit ist das StHG durch Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vom 19.10. 1982 für nichtig erklärt worden, weil dem Bund schon die Gesetzgebungskompetenz für die vom StHG geregelte Neuordnung der Folgen schädigenden rechtswidrigen Verhaltens der öffentlichen Gewalt fehlt. Auf die Frage der Zustimmungsbedürftigkeit durch den Bundesrat geht das BVerfG nicht mehr ein. (vgl. BVerfG, Urteil des Zweiten Senats v. 19.10. 1982 - 2 BvF 1/81 - in DVBl 1982/1135 ff). Wann und mit welchem Inhalt die Staatshaftungsreform erneut den Bundesgesetzgeber beschäftigen wird, läßt sich zur Zeit nicht absehen. Die Reformbedürftigkeit der Materie "Staatshaftung", insbesondere der durch das Urteil des BVerfG wiederhergestellte privatrechtliche Bezug der Staatshaftung, die damit auch in den Bereich der laufenden Schuldsrechtsreform hineinspielt, lassen jedoch eine nicht allzuferne Regelung erhoffen. (Skeptisch dazu: Ossenbühl, Anmerkung zum Urteil des BVerfG DÖV 1982/987 ff).

B. Rechtsgrundlagen der Staatshaftung

Beiden Rechtsordnungen ist gemeinsam, daß Rechtsgrundlage der Staatshaftung gesetzliche Regelungen sind.

Ein wesentlicher Unterschied zwischen beiden Rechtsordnungen besteht insoweit, als es sich in Deutschland um Bundesrecht handelt, das einheitlich für den Bund, die Länder, Gemeinden und sonstige juristischen Personen des öffentlichen Rechts gilt ¹⁾ und darüberhinaus in seinen Grundsätzen verfassungsmäßig garantiert ist, während der CLA nur die Staatshaftung der Krone "in the right of the Dominion of Canada" regelt. Für die einzelnen Gliedstaaten, die Provinzen Kanadas, gelten aufgrund der verfassungsrechtlichen Situation in Kanada eigene Staatshaftungsgesetze. ²⁾ Die Träger der Lokalverwaltung und anderer Verwaltungen, die nicht "under the shield of the Crown" stehen, werden, wie dargestellt ³⁾ durch den CLA überhaupt nicht berührt.

Eine verfassungsmäßige Verankerung der Staatshaftung fehlt in Kanada ganz.

1) Jaenicke, S. 79

2) vgl. oben S. 81 ff

3) vgl. oben S. 43 ff

Aufgrund der institutionellen Garantie der Staatshaftung durch die Verfassung hat die Rechtsprechung in Deutschland beginnend mit den Entscheidungen zu Art. 131 WRV durch eine weite Auslegung wesentlich zur weiteren Entwicklung der Staatshaftung beigetragen.¹⁾ Das gilt insbesondere durch die von ihr entwickelten Grundsätze im Bereich des sogenannten aufopferungsgleichen - und enteignungsgleichen Eingriffs und des Folgenbeseitigungsanspruchs,²⁾ die heute durch das StHG mitumfaßt werden.³⁾

Auch in Kanada ist wie im übrigen common law-Bereich eine Weiterentwicklung und Anpassung der Haftung von Trägern öffentlicher Gewalt an die modernen Erfordernisse durch Richterrecht erfolgt und weiter im Fluß. Das zeigt sich besonders deutlich an der fortschreitenden Ausweitung des zivilrechtlichen negligence-Tatbestandes auf verwaltungsspezifische Sachverhalte.⁴⁾ Zu einer großzügigeren Auslegung des CLA selbst zeigen sich im case law jedoch nur Ansätze.⁵⁾ Einer darüberhinausgehenden weiteren Rechtsfortbildung durch die Rechtsprechung dürfte der Charakter des CLA als Ausnahme vom weiterbestehenden common law-Prinzip der Staatsimmunität entgegenstehen.

1) dazu i.e.: Jaenicke, SS. 77, 78

2) ders. S. 79; dazu i.e. Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, 9. Aufl. 1974, § 61, SS. 534 ff, § 54, SS. 477 ff

3) §§ 1, 3 StHG; Papier, Das neue Staatshaftungsrecht, NJW 1981, S. 2321

4) vgl. oben S. 131

5) vgl. oben S. 152 ff

I. Materielle Haftungsvoraussetzungen

Die Rechtsordnungen Kanadas und der Bundesrepublik Deutschland weisen in der rechtlichen Konstruktion ihrer Staatshaftungsregelungen erhebliche grundsätzliche Unterschiede auf:

Erklärtes Ziel des CLA ist eine Haftung der Krone "if it were a private person..." (sec. 3 CLA). Das Staatshaftungsrecht des Dominion of Canada knüpft daher im Ausgangspunkt grundsätzlich an das zwischen privaten Rechtssubjekten geltende allgemeine Deliktsrecht des common law an und stellt z.B. die Haftung des Staates der allgemeinen deliktsrechtlichen Haftung des privaten master für den servant ¹⁾ oder der Haftung des Eigentümers für Sachen ²⁾ gleich.

Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Haftung richten sich dabei nach dem in den Einzelheiten durchaus unterschiedlichen allgemeinen Deliktsrecht der Provinzen. ³⁾

Die in ss. 7.1 bis 7.5 CLA geregelten Tatbestände der invasion of privacy stellen als verwaltungsspezifische Sondertatbestände davon eine bemerkenswerte Ausnahme dar. ⁴⁾

1) vgl. oben S.100 ff

2) vgl. oben S.139 ff

3) vgl. oben S. 96 ff

4) vgl. oben S.147 ff

Während der CLA mit der Anwendung privatrechtlicher Deliktstatbestände auf die Krone für den gesamten Bereich staatlicher Tätigkeit gilt, weil das kanadische Recht keine Differenzierung zwischen privatrechtlichem (fiskalischem) und hoheitlichem Handeln der Krone kennt, ist das in der Bundesrepublik Deutschland geltende Staatshaftungsrecht weiter von der Dichotomie der Staatshaftung für hoheitliches Unrecht einerseits und zivilrechtlichen Haftungsansprüchen andererseits geprägt, die durch fiskalisches und privatrechtähnliches Handeln (z.B. verwaltungsrechtliche Schuldverhältnisse, § 17 Abs. II Nr. 1 StHG) ¹⁾ ausgelöst werden.

Für den Bereich der hoheitlichen Tätigkeit war im deutschen Recht bis zum 1.1.1982 die Haftung durch die besonderen Normen Art. 34 GG i.V.m. § 839 BGB geregelt.

An ihre Stelle sind die Vorschriften des StHG getreten.

Bei f i s k a l i s c h e m H a n d e l n , der Teilnahme der Träger öffentlicher Verwaltung am Privatrechtsverkehr, richtet sich die Deliktshaftung auch nach Inkrafttreten des StHG weiter nach den Regeln des allgemeinen zivilen Haftpflichtrechts (§ 17 I StHG).

1) dazu Janson, Verwaltungsrechtliches Schuldverhältnis, Verwaltungsverfahrensgesetz und Reform der Staatshaftung in: DÖV 1979, S. 696 ff (701); Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. 1981, S. 60 Rdn. 157 sowie SS. 285 ff Rdnrn. 831 ff

Das gilt grundsätzlich sowohl im Rahmen der Haftung für Sachen (z.B. § 17 II Nr. 1 StHG) ¹⁾ als auch bei der Haftung für Personen, wie der Organhaftung nach §§ 31, 89 i.V.m. § 823 ff BGB oder der Haftung für den Verrichtungsgehilfen nach §§ 831, 823 ff BGB. ^{2) 3)}

In diesem Bereich der zivilrechtlichen Haftung für fiskalisches Handeln des Staates ergeben sich eine Reihe von Parallelen zum kanadischen Staatshaftungsrecht:

Abgesehen von der Haftung für Sachen finden im deutschen Recht zivilrechtliche Grundsätze auch für die Tatbestände der verschuldensunabhängigen Gefährdungshaftung im engeren Sinne - vergleichbar der Haftung des Staates in Kanada nach der *rule Rylands v. Fletcher* ⁴⁾ - Anwendung:

So hat auch im deutschen Recht die Haftung privatrechtlichen Charakter, die Betrieben oder Veranstaltungen mit einem erhöhten Schadensrisiko für Dritte durch Sondergesetze, wie z.B. Inhabern oder Besitzern gefährlicher Betriebe, Anlagen und Stoffe oder den

1) Verkehrssicherungspflicht für (öffentliche) Grundstücke, Gewässer, Bauwerke usw.; vgl. dazu Bonk, Zum neuen Staatshaftungsgesetz, DVBL 1981, S. 801 ff (812).

2) Zur Haftung für fiskalisches Handeln des Staates vgl. i.e. Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, § 65, S. 561 ff; Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 36, Rdn. 93 ff

3) Darüberhinaus enthält § 17 II StHG eine zusätzliche Haftungszuweisung an das Privatrecht in den Bereichen, in denen bisher unklar war, ob eine Haftung nach Privat- oder Amtshaftungsrecht in Betracht kam. Abgesehen von den Fällen der Verkehrssicherungspflicht fällt darunter z.B. die Haftung bei der Teilnahme am Verkehr mit Behördenfahrzeugen (§ 17 II Nr. 2), bei der Personen- und Güterbeförderung (§ 17 II Nr. 3) und bei der Versorgung mit Wasser und Energie (§ 17 II Nr. 5). Andererseits wird durch § 17 III 1 die Haftung für die Verletzung von Verkehrssicherungspflichten bei dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Straßen, Wegen usw. der Haftung für hoheitliches Handeln nach dem StHG zugewiesen; vgl. dazu Bonk, S. 812.

4) vgl. oben S. 180 ff

Verursachern schädlicher Umwelteinwirkungen oder einem Tierhalter ¹⁾ auferlegt sind. ²⁾

Gemeinsamkeiten ergeben sich auch bei der Haftung für Hilfspersonen. Dabei kommt die vicarious liability des common law, der die Krone in Kanada nach sec. 3 (1) (a) CLA unterliegt, der fiskalischen Haftung des Staates für Hilfspersonen nach § 831 BGB im deutschen Recht am nächsten:

So besteht weitgehende Übereinstimmung bei der Bestimmung der Personen, für die im Zivilrecht eine stellvertretende Haftung des Geschäftsherrn eintritt. ³⁾ Demjenigen, der im Sinne von § 831 BGB zu einer Verrichtung im fiskalischen Handlungsbereich des Staates bestellt ist, entspricht der servant of the Crown. Dabei ist u.a. für die Eigenschaft als servant das Maß der der Exekutive zustehenden Kontrollbefugnis und der Integration in die staatliche Verwaltungsorganisation entscheidend. ⁴⁾ Aus dieser fehlenden Kontrollbefugnis der Krone erklärt sich die Besonderheit des common law und damit des kanadischen Rechts, für Personen, die ihnen direkt durch Gesetz oder common law zugewiesene Funktionen

1) §§ 1 ff HaftPfl.G; § 7 StVG; § 22 WHG; §§ 33, 53 f LuftVG; §§ 25 ff AtG; § 114 ff BBergG; §§ 88 ff AMG; § 833 I BGB; vgl. dazu i.e. Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 273, Rdn. 795 sowie Jaenicke, S. 88.

2) Diese Haftung kann zu der Haftung nach den Vorschriften des StHG in Anspruchskonkurrenz stehen (§ 15 StHG), Bender, ebd., S. 272, Rdn. 793.

3) Meckling, S. 218

4) vgl. oben S. 104 f

wahrnehmen, als sogenannte "servants of the legislature" eine Staatshaftung nicht anzuerkennen. ¹⁾ Beide Rechtsordnungen verneinen übereinstimmend eine stellvertretende Haftung für denjenigen, der für einen anderen tätig ist, ohne dessen Gehilfe zu sein. Der independant contractor des common law entspricht dabei dem selbständigen Unternehmer des deutschen Rechts. ²⁾ Die Ausnahmefälle, in denen der Staat als employer bei non delegable duties auch für den independant contractor einzustehen hat, hat im deutschen Recht keine unmittelbare Parallele. In den einzelnen Fallgruppen der Haftung für den independant contractor ⁴⁾ erreicht das deutsche Recht mit anderen rechtlichen Konstruktionen jedoch gleiche Ergebnisse. ⁵⁾

Gemeinsam ist beiden Rechten eine weitere Voraussetzung der stellvertretenden Haftung:
Beide Rechtsordnungen verlangen als Voraussetzung für die Auslösung der Gehilfenhaftung, der der Staat wie ein bzw. als Privater unterliegt, einen bestimmten Zusammenhang zwischen der Ausführung der Verrichtung durch den Gehilfen und der Schadens-

1) vgl. oben S. 109. Interessant ist, daß im deutschen Recht vor der Reform des Staatshaftungsrechts für den hoheitlichen Bereich der gesetzliche Ausschluß der Staatshaftung nach § 839 BGB für "Gebührenbeamte" (wie z.B. Notare) mit der gleichen Erwägung, nämlich daß diese Beamten bei ihrer Tätigkeit so gut wie keiner Dienstaufsicht unterständen, begründet wurde. (vgl. RGZ 134, 178; BGHZ 35, 44)

2) Meckling S. 219

3) ders., S. 220

4) vgl. oben S. 119 ff

5) vgl. oben S. 122 Anm. 2) und 3); dazu i.e. Zweigert/Kötz, S. 363 ff; Meckling, S. 220

handlung. 1)

Nach kanadischem Recht muß es sich um ein schädigendes Verhalten des Gehilfen "within the course of his duty or employment", nach deutschem Recht um ein solches "in Ausführung der Verrichtung" handeln. Ein rein privates Verhalten oder ein Verhalten nur "bei Gelegenheit" der Verrichtung reicht übereinstimmend nicht aus, um den Eintritt der Gehilfenhaftung zu bewirken.

Im entscheidenden Gegensatz zur Gehilfenhaftung im deutschen Recht stellt die vicarious liability des master jedoch eine verschuldensunabhängige Haftung dar. Im deutschen Recht ist Haftungsgrund ein widerlegbares, vermutetes eigenes Verschulden des Geschäftsherrn bei der Auswahl, Ausrüstung, Instruktion und Beaufsichtigung der Hilfsperson. Eine Haftung tritt unabhängig davon ein, ob der Gehilfe schuldhaft handelt oder schuldfähig ist. Es genügt, wenn eine tatbestandsmäßig rechtswidrige Handlung vorliegt. 2)

Im common law haftet der master demgegenüber nur bei Erfüllung aller Deliktsmerkmale - einschließlich eines ggfls. erforderlichen Verschuldens - des servant. Auf ein Verschulden des Geschäftsherrn selbst kommt es nicht an. 3)

1) Palandt-Thomas, § 831, Anm. 4. Für die Haftung für Amtspflichtverletzungen nach altem Recht galt das entsprechend: Erforderlich war ein innerer Zusammenhang zwischen der Wahrnehmung der amtlichen Funktionen durch den Amtsträger und der Schadenshandlung, Palandt-Thomas, § 839 Anm. 2 Bc,d; Steinberger, S. 756

2) Meckling, S. 229

3) ders. ebd.

Eine dem deutschen Recht entsprechende Exkulpationsmöglichkeit, wie sie § 831 I 2 BGB für den Dienstherrn vorsieht, ist dem kanadischen Recht daher fremd. ¹⁾

Ein weiterer Unterschied ergibt sich in diesem Bereich für die Haftung des Staates daraus, daß im deutschen Recht die fiskalische Haftung für den Verrichtungsgehilfen nach den zivilrechtlichen Vorschriften der §§ 831, 823 ff BGB keine persönliche Haftung des Verrichtungsgehilfen voraussetzt, während die vicarious liability der Krone in Kanada nur eintritt, wenn der servant auch persönlich haftet (sec. 4 (2) CLA). ²⁾

Aus dieser personalen Konstruktion der Staatshaftung Kanadas ergibt sich außerdem, daß die Krone nur unter den gleichen Bedingungen haftet, unter denen auch der Amtswalter persönlich haften würde. Der Krone kommen damit alle Haftungsprivilegien, die die Haftung des Amtswalters ausschließen oder einschränken, zugute, eine Konsequenz, die sich ebenfalls im bisher geltenden deutschen Recht bei hoheitlichem Handeln aus der durch Art. 34 GG gewährleisteten befreienden Schuldübernahme der durch § 839 BGB zivilrechtlich normierten persönlichen Haftung des Amtswalters durch den Staat ergab, heute jedoch entfallen ist. ³⁾

1) Zweigert/Kötz, S. 360 ff (365): Frank, S. 128 ff.

2) vgl. oben S. 126 ff

3) Das gleiche gilt für die bisherige Subsidiarität der Amtshaftung (§ 839 I 2 BGB). Als ein aus der persönlichen Haftung des Beamten auf den Staat übertragenes Haftungsprivileg (vgl. Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, § 64 II a), S. 565; BGHZ 13/103) ist sie mit der im StHG geregelten Primärhaftung des Staates entfallen.

Bei h o h e i t l i c h e m H a n d e l n sind seit dem Inkrafttreten des StHG die Haftungsgrundlagen prinzipiell verschieden:

Während beiden Rechtsordnungen bis dahin die privatrechtsbezogene personale Konstruktion der Staatshaftung gemeinsam war, hat die Neuregelung des Staatshaftungsrechts in der Bundesrepublik die Staatshaftung für hoheitliches Unrecht von ihren zivilrechtlichen Bezügen gelöst. ¹⁾ Der Grundhaftungstatbestand des neuen Staatshaftungsrechts ist in § 1 I und III StHG formuliert:

Verletzt die öffentliche Gewalt eine Pflicht des öffentlichen Rechts, die ihr einem anderen gegenüber obliegt, so haftet allein ihr Träger, nicht aber der handelnde Amtswalter dem anderen für den daraus entstehenden Schaden. Tatbestandsmäßige Haftungsvoraussetzung ist daher nicht mehr die zivilrechtliche Anknüpfung an ein Fehlverhalten einer Person, die in Ausübung eines ihr anvertrauten öffentlichen Amtes handelt. Die Staatshaftung knüpft vielmehr an den Grundtatbestand der Verletzung einer bürgerschützenden Pflicht des öffentlichen Rechts ²⁾ an (§ 1 Abs. I StHG), in die auch die von der Rechtsprechung entwickelten Institute des enteignungs- und aufopferungsgleichen Eingriffs einbezogen sind. ³⁾

1) BT - Drs. 9/25, S. 12

2) BT - Drs. 9/25, S. 12; Bender Neuralgische Punkte der Staatshaftungsreform DÖV 1979, S. 100 ff (110)

3) BT - Drs. 9/238, S. 2

Die bisherige, subsidiäre, verschuldensabhängige und mittelbare Staatshaftung, die aus einer Gemengelage von Zivilrecht und Verfassungsrecht entstanden war, ¹⁾ ist damit durch eine unmittelbare, spezifisch öffentlich-rechtliche Haftung des Hoheitsträgers für eigene Pflichtverletzungen bei der Ausübung öffentlicher Gewalt ersetzt worden. ²⁾

Trotz dieser prinzipiellen Verschiedenheit zwischen dem privatrechtlich, personal konstruierten kanadischen Staatshaftungsrecht und der öffentlich-rechtlichen Haftung für hoheitliches Unrecht im deutschen Recht ergeben sich Gemeinsamkeiten:

Mit der Begründung der unmittelbaren Staatshaftung im deutschen Recht ist die personale Konstruktion der Staatshaftung, die Anknüpfung an das Handeln eines Bediensteten zwar aufgegeben worden. Dem Wortlaut des § 1 I StHG nach muß eine Pflichtverletzung durch das Abstraktum "die öffentliche Gewalt" als Tatbestandsvoraussetzung vorliegen. ³⁾ In der Rechtswirklichkeit ist jedoch auch weiterhin eine Anknüpfung an nach außen erkennbare Einzelakte staatlichen Handelns und die dafür zuständigen Personen notwendig. ⁴⁾ Das ergibt sich auch aus einem Rückschluß aus § 1 II StHG. Damit liegt faktisch - von der Haftung für das Versagen technischer Einrichtungen einmal abgesehen - wie im kanadischen Staatshaftungsrecht eine Haftung für das rechtswidrige Handeln eines Dritten vor. ⁵⁾

1) Bonk, S. 80

2) BT - Drs. 9/238, S. 2

3) Wochner, Das Staatshaftungsgesetz vom 26.6.1981, BB 1982, S. 1 ff (3)

4) Bonk, S. 80

5) Wochner aaO

Dieser Dritte muß in beiden Rechtsordnungen objektiv rechtswidrig gehandelt haben. ¹⁾ Als Kriterium für die Rechtswidrigkeit der schädigenden Handlung genügt übereinstimmend nicht schlechthin jeder Verstoß gegen irgendeine Norm des objektiven Rechts. ²⁾

Vielmehr muß es sich um die Verletzung einer Pflicht handeln, deren Zweck zumindestens auch die Wahrung der Interessen des Geschädigten ist. ³⁾

Im kanadischen Recht ergibt sich aus den Regeln des allgemeinen Deliktsrechts, daß es sich dabei um ein "breach of a duty of care" gegenüber dem Geschädigten handeln muß. ⁴⁾

Im deutschen Recht tritt die Haftung des Staates für Pflichtverletzungen, die der öffentlichen Gewalt "einem anderen gegenüber obliegen" ein (§ 1 I StHG). Ein "anderer" ist dabei immer ⁵⁾ der, gegen den das rechtspflichtwidrige hoheitliche Tun unmittelbar gerichtet ist oder auf den sich die verletzte Fürsorge -, Förderungs-, Schutz- oder sonstige öffentlich-rechtliche Verhaltenspflicht erstreckt. ⁶⁾

1) BT - Drs. 8/1079, S. 36: "Subjektive Elemente der Schuld im Sinne individuell zurechenbarer Sorgfaltspflichten enthält der Rechtswidrigkeitsbegriff ebensowenig wie der im primären Rechtsschutz."
Wochner, aaO; Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 73 ff, RdNr. 188 ff.

2) Steinberger, S. 762.

3) Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 65 Rdn. 168; zum bisherigen Recht, an das in dieser Hinsicht das StHG anknüpft, vgl. Palandt-Thomas § 839 Anm. 5; Kreft, RdNr. 239 ff.

4) vgl. oben S. 129

5) abgesehen von den Ansprüchen der Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolger, den Ansprüchen mittelbar Geschädigter nach § 9 StHG und der Ausnahmefähigkeit der Drittschadensliquidierung (Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 65, Rdn. 168).

6) ders. ebd.

Übereinstimmend ist ein Verschulden in beiden Rechtsordnungen nicht essentielle Grundvoraussetzung der Staatshaftung:

In Kanada ist die für den Staat geltende vicarious liability des master, wie bereits erwähnt, ¹⁾ eine verschuldensunabhängige Haftung. Ein Verschulden des Dienstherrn ist insoweit überhaupt nicht und ein Verschulden des Bediensteten als materielle Haftungsvoraussetzung für die Staatshaftung des Dominion of Canada grundsätzlich nur insofern erforderlich, als auch die einzelnen Deliktstatbestände des common law selbst ein persönliches Verschulden des servant voraussetzen. ²⁾

Das Maß des Verschuldens ist, soweit Verschulden Voraussetzung für eine Haftung des servant ist, für die Frage des Innenregresses wichtig. ³⁾

1) vgl. oben S. 17

2) Der weitaus am häufigsten erfüllte Deliktstatbestand negligence setzt z.B. ein subjektives Verschulden des servant nicht voraus. Es genügt ein objektiver Verstoß gegen eine duty of care, wobei der Sorgfaltsmaßstab sich nach den im Einzelfall durch gesetzliche Vorschriften fixierten "standard of care" oder sonst generell nach dem des "reasonable man of ordinary prudence" richtet. Vgl. dazu oben S. 64 Anm. 1,

3) vgl. oben S. 173

Das die bisherige deutsche Staatshaftung für hoheitliches Unrecht kennzeichnende Verschuldensprinzip ¹⁾ ist zwar weitgehend, entgegen dem Vorschlag der Staatshaftungskommission, ²⁾ für die der Ersatz der Verschuldenshaftung durch eine objektive Unrechts- haftung ein Grundanliegen der Staatshaftungsreform war, ³⁾ jedoch nicht völlig durch das StHG aufgegeben worden. ⁴⁾ So kann der Staat nach § 2 I 2 StHG Haftungs- ansprüche auf Geldersatz dann abwenden, "wenn die Pflichtverletzung auch bei Beachtung der bei der Aus- übung öffentlicher Gewalt den Umständen nach ge- botenen Sorgfalt nicht hätte vermieden werden können".

1) Im bisherigen deutschen Recht verlangte der durch Art. 34 S. 8 auf den Staat übergeleitete Amts- haftungsstatbestand des § 839 BGB ein persönliches Verschulden des Amtswalters, wobei der Grad des Verschuldens, Vorsatz, grobe Fahrlässigkeit und leichte Fahrlässigkeit, für den Eintritt der Haftung und die Höhe der Ersatzleistung be- deutungslos waren. Er war jedoch entscheidend dafür, ob der Geschädigte versuchen mußte, von dritter Seite für den Schaden Ersatz zu erhalten (Subsidiaritätsklausel, primäre Haftung nur bei vorsätzlicher Amtspflichtverletzung, § 839 I 2 BGB) und ob der Staat gegen den schuldigen Amts- träger im Innenregreß vorgehen konnte (Beschrän- kung auf vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten, Art. 34 Satz 2 GG). Jaenicke, S. 97.

2) KE StHG, S. 50.

3) Der KESTHG hatte das Verschuldensprinzip aus dem Bereich der Haftungsvoraussetzungen schlechtweg eliminiert und lediglich für die Konkretisierung der Haftungsfolgen bei leichter Fahrlässigkeit eine Haftungsminderungsklausel - § 2 II KESTHG - vorgesehen; Bender, Neuralgische Punkte der Staatshaftungsreform, DÖV, 79, S. 109 ff, (112), vgl. außerdem Papier, Der Regierungsentwurf eines Staatshaftungsgesetzes, ZRP 79, S. 67 ff, (68); ders., Das neue Staatshaftungsrecht, NJW 1981, S. 2321.

4) vgl. dazu die Kritik bei Papier, Der Regierungs- entwurf eines Staatshaftungsgesetzes aaO sowie bei Bender, Neuralgische Punkte der Staatshaftungs- reform, aaO.

Außerdem ist im Hinblick auf Regreßansprüche im Innenverhältnis, ähnlich wie im kanadischen Recht,¹⁾ die individuelle Verantwortlichkeit, das Maß des Verschuldens des handelnden Amtswalters weiter von Bedeutung (§ 27 StHG).²⁾

Eine verschuldensunabhängige reine Rechtswidrigkeitshaftung tritt nach § 2 II StHG nur bei rechtswidrigen Eingriffen in grundrechtlich geschützte Rechtspositionen ein oder, wenn für Schädigungen durch das Versagen von technischen Einrichtungen gehaftet wird (§ 2 I 3 i.V.m. § 1 II StHG). Gleiches gilt außerdem für den Anspruch auf Folgenbeseitigung nach § 3 I StHG.³⁾

Ein Mitverschulden des Geschädigten führt in beiden Ländern zu einer Minderung der Schadensersatzverpflichtung des Staates:

Im deutschen Recht ergibt sich diese Rechtsfolge für den fiskalischen Bereich unmittelbar aus § 254 BGB und für den Bereich hoheitlichen Handelns aus § 2 IV StHG,⁴⁾ im kanadischen Recht aus den jeweiligen

1) vgl. oben S. 173 f

2) Bonk, S. 807; Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 296, Rdn. 867; vgl. außerdem oben S. 203 Anm. 1

3) Papier, Das neue Staatshaftungsrecht, S. 2321

4) vgl. Bonk, S. 808;
Mit § 2 IV StHG ist - wenn auch nicht wörtlich - die Regelung des § 254 BGB in das StHG übernommen worden. Der veränderte Wortlaut soll nur klarstellen, daß es sich nicht nur um ein mitwirkendes Verschulden, sondern allgemein um eine zu vertretende Mitverursachung handelt. BT - Drs. 8/2079, S. 43; Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 203, Rdn. 584; Wochner, S. 6

contributory negligence acts der Provinzen. ¹⁾

Eine dem früheren § 839 III BGB entsprechende Vorschrift, die eine Schadensersatzpflicht des Beamten und damit des für ihn eintretenden Staates bei schuldhafter Nichtausnutzung eines gegen die Amtspflichtverletzung gegebenen Rechtsmittels ganz entfallen läßt und die ebenfalls in das StHG übernommen ist (§ 6 StHG bei Geldersatz, § 3 II StHG bei Folgenbeseitigung) ²⁾, ist im kanadischen Recht unbekannt.

Als Rechtsfolge sehen beide Rechtssysteme übereinstimmend eine Schadensersatzpflicht in Geld vor. Im kanadischen Recht ergibt sich das aus den allgemeinen Prinzipien des common law, das im Rahmen des tort law prinzipiell keine Naturalrestitution kennt. ³⁾

Im deutschen Recht ist Geldersatz als grundsätzliche Rechtsfolge in § 2 I 1 StHG geregelt. ⁴⁾

Zum Schadensersatz gehören im Grundsatz in Kanada und in der Bundesrepublik Deutschland der entgangene Gewinn wie auch der Nichtvermögensschaden. ⁵⁾

1) vgl. oben S.139

2) BT - Drs. 8/2079, S. 48

3) vgl. oben S. 138

4) dazu Bonk, S. 808

5) für Kanada vgl. oben S. 138
für die Bundesrepublik Deutschland vgl. § 2 III 1 StHG, § 7 StHG; dazu i.e. Wochner, S. 5

Im Gegensatz zum kanadischen Recht und bisherigen deutschen Staatshaftungsrecht ¹⁾ läßt das StHG jedoch als weitere Wiedergutmachungsart unter bestimmten Voraussetzungen auch einen Anspruch auf Folgenbeseitigung zu (§ 3 StHG).

Gemeinsam setzen die beiden Rechte einen ausreichenden ursächlichen Zusammenhang zwischen der Pflichtverletzung bzw. der Schadenshandlung und der Schadensfolge voraus. ²⁾

Die im übrigen im Detail bestehenden Unterschiedlichkeiten z.B. bei den Haftungstatbeständen, den Schadensfolgen usw. ergeben sich im Wesentlichen aus der verschiedenen Struktur des allgemeinen Deliktsrechts in beiden Rechtsordnungen.

Während das deutsche Recht im fiskalischen Bereich einzelne deliktische Fallgruppen unter der Generalklausel des § 823 BGB (i.V.m. §§ 31, 89 BGB oder § 831 BGB) und für hoheitliche Tätigkeit in den Vorschriften der §§ 1 ff StHG zusammenfaßt, wird im common law jeder einzelne Deliktstatbestand weiter als selbständig angesehen. Jeder einzelne von ihnen

1) Im bisherigen deutschen "Staatshaftungsrecht kraft Amtshaftung" war der Schadensersatzanspruch als Folge der personalen Konstruktion nur auf das, was der Beamte selbst bei einer persönlichen Inanspruchnahme zu leisten vermochte, also nicht auf Naturalrestitution (Folgenbeseitigung durch ein bestimmtes amtliches Handeln), sondern nur auf Geldersatz beschränkt. Dazu: Ossenbühl, S. 6; BGHZ 34, 99 (105 ff)

2) für Kanada vgl. oben S. 137
Für die deutsche Staatshaftung ist ein adäquater Kausalzusammenhang erforderlich. Vgl. dazu i.e. Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 111, Rdnrn. 291 ff

schützt ein bestimmtes Interesse gegen eine bestimmte Form seiner Verletzung ¹⁾ und für jeden einzelnen von ihnen sind eigene anspruchsbegründende und anspruchsvernichtende Merkmale (defenses) und Rechtsfolgen entwickelt worden, ²⁾ deren Darstellung im einzelnen im Rahmen dieser Arbeit nicht erfolgen kann.

II. Haftungsausschlüsse und Haftungsbeschränkungen

Ausgeschlossen ist eine Haftung des Staates in Kanada für Akte der Legislative.

Gleiches gilt grundsätzlich auch für das deutsche Staatshaftungsrecht (§ 5 II 1 StHG), es sei denn, durch ein Gesetz wird eine Haftung bestimmt. In den sogenannten Beruhensfällen, in denen der Exekutivakt auf einem später für verfassungswidrig erklärten Gesetz beruht, bleibt eine Haftung des Staates unberührt (§ 5 II 2 StHG). ³⁾ Ebenfalls gehaftet wird für normatives Unrecht, das nicht in den Bereich formeller Gesetze fällt, also Satzungen und Rechtsverordnungen. ⁴⁾

1) Zweigert/Kötz, S. 324

2) ders., S. 345

3) Bonk, S. 810; Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 262, Rdnrn. 770 ff

4) ders. aaO, S. 264, Rdn. 776

Übereinstimmend kennen außerdem beide Länder - wenn auch im Detail in unterschiedlicher Ausgestaltung - Haftungsprivilegien bei besonderen Behörden und Einrichtungen insbesondere für typische Risiken im Bereich massenförmiger Dienstleistungen wie z.B. für die Post, ¹⁾ oder die Steuer- und Zollverwaltung. ²⁾

Während das deutsche Staatshaftungssystem grundsätzlich keine Haftungsausnahme für politische Akte kennt, ist in Kanada eine Haftung für Handlungen von Regierungsmitgliedern ausgeschlossen. ³⁾

Außerdem sind dort schädigende Handlungen im Rahmen der auswärtigen Angelegenheiten von einer Haftung des Staates ausgenommen, wenn sie der Staat durch einen besonderen Akt als politische Maßnahme, die Anerkennung als act of State ⁴⁾, qualifiziert.

-
- 1) für Kanada vgl. oben S. 153 ff für die Bundesrepublik vgl. §§ 16 Nr. 1, 25 StHG, §§ 11-26 Post G vom 28.7.1969 (BGBl. I S. 1006) geändert durch Art. 261 des Gesetzes vom 2.3.1974 (BGBl. I S. 469), § 52 Fernmelde O (i.d.F. v. 5.5.1971), § 21 Telegramm O (i.d.F. v. 26.2.1974), vgl. im übrigen Kreft, Rdn. 37-48 u. 332 ff sowie Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 250, Rdn. 729.
 - 2) vgl. für Kanada oben SS. 37, 155 Anm. 1; vgl. für die Bundesrepublik Deutschland § 16 Nr. 5 StHG, §§ 80a, 233, 236 AO, i.d.F. v. Art. 2, 1 b) und Art. 3 des Gesetzes zur Änderung und Vereinfachung des EStG und anderer Gesetze vom 18.8.1980 (BGBl. I, S. 1538) Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 255, Rdnrn. 746 ff
 - 3) vgl. oben S. 108
 - 4) vgl. oben S. 25; Bis zum Inkrafttreten des StHG gab es dazu im deutschen Recht noch eine Parallele: Nach § 5 Nr. 2 Reichsbeamtenhaftungsgesetz, das als vorkonstitutionelles Recht weitergalt, konnte der Reichskanzler (streitig war, ob seine Kompetenz auf den Bundeskanzler oder Bundesaußenminister übergegangen war) durch eine amtliche Erklärung bestätigen, daß eine Handlung im Rahmen auswärtiger Angelegenheiten politischen oder internationalen Rücksichten entsprochen habe, und sie so legitimieren. Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl. S. 262, Rdn. 686

Keine Übereinstimmung besteht weiter hinsichtlich der Haftung des Staates für rechtswidrige Akte der Rechtsprechung:

Während im kanadischen Recht eine Haftung für Richter ganz allgemein ausgeschlossen ist, ¹⁾ gilt im deutschen Recht ein eingeschränktes "Richterprivileg". Besteht die Pflichtverletzung in einer rechtswidrigen Entscheidung der rechtsprechenden Gewalt, die ein gerichtliches Verfahren mit bindender Wirkung beenden soll, oder in einer gerichtlichen Maßnahme, durch die die Grundlagen der Entscheidung gewonnen werden sollen, haftet der Staat nur, wenn die Pflichtverletzung eine Straftat ist und die Entscheidung rechtskräftig aufgehoben wird. ²⁾ Anders als im kanadischen Recht bezweckt diese Regelung jedoch keine Privilegierung des Spruchrichters sondern des Richterspruchs im Interesse des Rechtsfriedens und der Rechtssicherheit. ³⁾

Ein Haftungsausschluß, wie ihn das deutsche Recht gegenüber ausländischen Staatsangehörigen nach § 36 StHG kennt, der in Anlehnung an § 31 EGBGB die Möglichkeit vorsieht, gegenüber einem ausländischen Staat oder dessen Angehörigen ein "Vergeltungsrecht" zur Anwendung zu bringen, wenn eine Gegenseitigkeit nicht gewährleistet ist, ⁴⁾ ist dem kanadischen Recht unbekannt.

1) vgl. oben S. 109

2) Bonk, S. 810. Die Haftungssonderregelung des § 839 II BGB ist durch § 5 I 1 StHG im wesentlichen aufrechterhalten. (Bonk aaO ; Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 256, Rdn. 752)

3) Bender, ebd., S. 257, Rdnrn. 753 ff. Zum bisherigen Recht: Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, S. 246 ff

4) Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 244 ff Rdnrn. 716 ff; Bonk, S. 110

Beide Rechtsordnungen kennen wiederum Beschränkungen für Deliktsansprüche von Bediensteten, wenn diese sich aus einem Dienstunfall ergeben.¹⁾

In beiden Ländern sind über die in den für die Unfallfürsorge getroffenen Sonderregelungen hinausgehende Schadensersatzansprüche gegen den Staat oder Amtswalter - abgesehen von bestimmten Ausnahmen²⁾ - ausgeschlossen.

Eine deutliche Divergenz zwischen dem deutschen und kanadischen Recht zeigt sich bei der Eigenhaftung des Amtswalters:

Während in Kanada der handelnde servant auch heute nach Einführung der Staatshaftung noch neben dem Staat in Anspruch genommen werden kann,³⁾ ist im deutschen Recht sowohl für Handlungen im hoheitlichen - (§ 1 III StHG) wie auch fiskalischen Bereich (§ 17 IV StHG) eine Haftung im Außenverhältnis nicht

1) vgl. für Kanada oben S. 152
vgl. für die Bundesrepublik Deutschland § 16 Nr. 3 StHG, § 46 Beamtenversorgungs G. vom 24.8.1976 BGBl. I S. 2485 (früher § 151 BBG, § 81 BRRG), §§ 636, 637 (früher § 898) RVO i.d.F. des Art. 1 Unfall Versicherungsneuregelung G. vom 30.4.1963, BGBl. I, 241 § 91 a Soldatenvers. G. i.d.F. vom 18.2.1977, BGBl. I, 338 ff, s. auch § 81 Vers.G.; vgl. Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. S. 252, Rdnrn. 735 ff, dazu i.e. Kreft Rdn. 29 u. 561 ff.

2) Im deutschen Recht z.B. bei vorsätzlicher unerlaubter Handlung nach dem in Teilen noch geltenden Gesetz über die erweiterte Zulassung von Schadensersatzansprüchen bei Dienst- und Arbeitsunfällen vom 7.12.1943, RGBl. I, 674, vgl. etwa BGHZ 34, 375 = NJW 61/1157; vgl. außerdem Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 253, Rdn. 740

3) vgl. oben S. 26

gegeben. 1) 2)

III. Verfahrensfragen

Hinsichtlich des Verfahrens unterscheiden sich beide Rechtsordnungen schon bei der Frage, welcher Rechtsweg für eine Staatshaftungsklage einzuschlagen ist.

Nach deutschem Recht waren bisher die ordentlichen Gerichte, die Zivilgerichte, ³⁾ für Staatshaftungsklagen zuständig. Das ist nach dem STHG grundsätzlich weiter der Fall (§ 18 I StHG). Für Ansprüche auf Folgenbeseitigung ist jedoch abweichend davon der Rechtsweg zu dem Gerichtszweig gegeben, der über die Rechtmäßigkeit des hoheitlichen Aktes zu entscheiden hat (§ 18 II StHG). ⁴⁾

-
- 1) wie das bereits im bisherigen Recht als Folge der befreienden Schuldübernahme durch den Staat bis auf die Fälle, in denen eine Haftpflicht des Staates (z.B. für Gebührenbeamte und Beamte des auswärtigen Dienstes §§ 5 Zif. 1 u. 2 RBHG, § 12 BNotO) ausgeschlossen war, galt. Vgl. Wolff-Bachof Verwaltungsrecht I, § 64 I, S. 558
 - 2) Bänder Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., S. 296 Rdnrn. 865 ff. Im Innenverhältnis besteht allerdings ähnlich wie im kanadischen Recht die Möglichkeit eines Regresses (§ 27 StHG). Der Rückgriff ist dabei auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt (§§ 46 BRRG, 78 BBG, 14 BAT)
 - 3) Art. 34 S. 3 GG
 - 4) Eine Regelung, die leider die ursprünglich vorgesehene Vereinheitlichung des Rechtsweges für den primären und sekundären Rechtsschutz durch eine allgemeine Rechtsweggarantie, die Zusammenfassung jedes Streitkomplexes bei einem einzigen Gericht, (vgl. KESTHG, S. 59 ff; § 33 RESTHG und § 33 RegESTHG) fallen läßt. Grund: die wegen der politischen Mehrheitsverhältnisse nicht durchsetzbare Änderung des Art. 34 GG (vgl. RegESTHG, BR - Drs. 214/78)

Ein Vorverfahren, das der Verwaltung Gelegenheit geben soll, zum Anspruch selbst Stellung zu nehmen, bestand im bisherigen deutschen Recht ¹⁾ nicht und ist entgegen ursprünglichen Absichten im StHG nicht mehr vorgesehen. ²⁾

In Kanada sind demgegenüber als Prozeßvoraussetzung bei Klagen aus sec. 4 CLA und in Verfahren vor den provincial courts durch eine notice of the claim innerhalb einer bestimmten Frist vor Klageerhebung der Verwaltung der Anspruch und die anspruchsbe gründenden Tatsachen mitzuteilen. Die Nichteinhaltung dieser Verpflichtung führt zur Unzulässigkeit der Klage. ³⁾ Klagefristen (und Verjährungsfristen) ergeben sich in Kanada aus dem jeweiligen provincial law. Bei Delikten, die nicht im Bereich einer Provinz begangen sind, gilt eine Klagefrist von 6 Jahren. ⁴⁾

Im deutschen Recht existiert eine Klagefrist nicht, jedoch erlöschen Ansprüche aus dem StHG durch Zeitablauf (§ 13 StHG). Dabei gelten die meisten Verjährungsfristen des BGB analog. ⁵⁾

1) Ausnahme in Bayern nach Art. 2 AG ZPO i.V.m.
§§ 8 ff der VO vom 8.8.1950 (GVBl 1950, 115)

2) noch der RegEStHG sah in § 26 ff ein vorzuschaltendes "Abhilfeverfahren" vor

3) vgl. oben SS. 142, 165

4) vgl. oben S. 159

5) Wochner, S. 7; Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl. SS. 222 ff, Rdnrn. 648 ff
Im bisherigen Recht galt für Ansprüche aus Amtshaftung die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 BGB, für Ansprüche aus rechtswidrigem Eingriff die allgemeine Verjährungsfrist von 30 Jahren (Jaenicke, S. 121; BGHZ 13,88).

Beide Rechtsordnungen divergieren auch erheblich hinsichtlich der Beweislast:

In Kanada ist der Kläger in Anwendung der allgemeinen Grundsätze über die Beweislast für die anspruchsbegründenden Tatsachen beweispflichtig.¹⁾ Dabei wird die Beweisführung insoweit erleichtert, als der handelnde Amtswalter nicht individualisiert werden muß.

Während dem die Rechtslage im bisherigen deutschen Recht entsprach,²⁾ gilt heute nach dem StHG für den Staatshaftungsprozeß auch vor den ordentlichen Gerichten die Untersuchungsmaxime (§ 20 III StHG)³⁾, sodaß deswegen für den Geschädigten eine subjektive Beweislast (Beweisführungslast) und wegen § 2 I 2 StHG, der eine widerlegliche Vermutung für einen Sorgfaltsverstoß der öffentlichen Gewalt und damit eine Umkehr der objektiven Beweislast normiert, auch eine objektive (materielle) Beweislast entfällt.⁴⁾

Daraus folgt selbstverständlich, daß der Geschädigte den handelnden Amtswalter nicht zu individualisieren hat.⁵⁾

1) vgl. oben S. 137

2) Palandt-Thomas, § 839, Anm. 11;
Zum im bisherigen deutschen Recht lediglich noch erforderlichen "anonymisierten Verschulden":
RGZ 100/102; Jaenicke, S. 123; Bleckmann, Ver-
fahrensfragen, S. 792

3) dazu i.e. Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl.,
S. 303, Rdn. 896

4) ders. ebd., S. 129, Rdn. 348; Papier. Das neue
Staatshaftungsrecht, aaO, S. 2325.

5) Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl.,
S. 129, Rdn. 349.

Einschränkungen ergeben sich für die Beweisführung in beiden Ländern bei der Vorlage von beweiserheblichen Behördenakten oder anderen amtlichen Urkunden. Liegt ihre Geheimhaltung im Staats- oder öffentlichen Interesse, kann der Staat ihre Vorlage verweigern, indem er sich auf sein Geheimhaltungsrecht beruft.

In Kanada ist dazu eine eidliche Versicherung des zuständigen Ministers erforderlich, die in seinem Ermessen liegt und das Gericht bindet.¹⁾

In Deutschland war nach bisherigem Recht eine verwaltungsgerichtliche Nachprüfung der Verweigerung im Wege der Anfechtungsklage möglich.²⁾

Die noch im ReESTHG in § 36 vorgesehene behördliche Pflicht zur Aktenvorlage und Gewährung von Akteneinsicht einschließlich der Überprüfungsmöglichkeit durch das Gericht der Hauptsache, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Verweigerung der Akten- und Urkundenvorlage genügend glaubhaft gemacht sind, ist nicht Gesetz geworden.

Daher gelten für Staatshaftungsverfahren vor den Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichten zwar die §§ 99, 100 VWGO, §§ 78, 86 FGO und §§ 119, 120 SGG,³⁾ nach denen die entsprechenden Gerichte auf Antrag eines Beteiligten durch Beschluß darüber entscheiden, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Verweigerung der Aktenvorlage (bzw. Akteneinsicht) genügend glaubhaft gemacht sind. Hinsichtlich der befaßten Zivil- und Arbeitsgerichte dürfte es allerdings bei der bisherigen Rechtslage geblieben sein.⁴⁾

1) vgl. oben S. 160

2) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 39. Aufl. 1981, § 432 Anm. 3; Jaenicke, S. 123; Bleckmann Verfahrensfragen, S. 792; BVerwG, 29.5.1959 = NJW 1959/1456

3) Bender, Staatshaftungsrecht, 3. Aufl, SS. 300 ff, Rdnrn. 883 ff

4) vgl. ders. ebd., S. 304, Rdn. 898

Ein Versäumnisurteil gegen den Staat ist in Kanada im Verfahren vor dem provincial court nur unter erschwerenden Voraussetzungen möglich.¹⁾ Im deutschen Recht galten bisher insoweit die allgemeinen zivilprozessualen Vorschriften.

Als Folge der durch § 2o Abs. 3 StHG eingeführten Untersuchungsmaxime für Staatshaftungsklagen ist heute im deutschen Staatshaftungsprozeß der Erlass eines Versäumnisurteils gegen den Staat nicht mehr zulässig (§ 2o III 3 StHG).

Hinsichtlich der Möglichkeit der Vollstreckung eines gegen den Staat ergangenen Urteils schließlich weist das Recht beider Länder ebenfalls erhebliche Unterschiede auf.

Während eine Vollstreckung gegen den Staat in Kanada völlig ausgeschlossen ist,²⁾ ist im deutschen Recht eine Vollstreckung von Urteilen gegen den Bund und andere öffentliche Körperschaften in deren Finanzvermögen möglich. Eine Zwangsvollstreckung ist lediglich ausgeschlossen in Sachen, die der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienen oder deren Veräußerung das öffentliche Interesse entgegensteht.³⁾ (§ 882 a ZPO).

1) vgl. oben S. 167

2) vgl. oben S. 161

3) Zur Vollstreckung in das Vermögen von Gemeinden vgl. die entspr. Landesgesetze, für NRW z.B. § 114 GO NW i.d.F. v. 1. Okt. 1979 (GV.NW. S. 594)

C. Schlußbetrachtung

Sowohl in Kanada wie in der Bundesrepublik Deutschland hat sich eine Entwicklung von der beschränkten Möglichkeit, bei Amtsdelikten nur den handelnden Amtswalter persönlich in Anspruch zu nehmen, zu einem, wenn auch weitgehend im Detail unterschiedlich ausgestalteten, Staatshaftungsrecht vollzogen, das dem Bürger einen Wiedergutmachungsanspruch gegen den Staat selbst gibt.

Mit dem weiter wachsenden Umfang staatlicher Aktivitäten und der damit verbundenen Vervielfältigung der Kontakte und Reibungsmöglichkeiten zwischen Staat und Einzelnem, hat die Rechtsentwicklung jedoch nur ungenügend Schritt gehalten.

So muß der moderne Staat in einer Vielzahl von Bereichen eine lenkende und ordnende Funktion übernehmen, um seinem Auftrag zur Gewährleistung normaler Lebensbedingungen für seine Bürger gerecht zu werden. Erwähnt seien in diesem Zusammenhang als Beispiel nur die Bereiche des Verkehrs, des Bauwesens, des Umweltschutzes, des Datenschutzes oder der Fürsorge.

Das Schadenspotential staatlichen Verhaltens ist damit so vermehrt worden, daß diesem zur Wahrung rechtsstaatlicher Grundsätze als Gegengewicht ein erhöhter Rechtsschutz des Bürgers entsprechen muß.

Wie wenig dabei die bisher in der Bundesrepublik Deutschland und heute noch in Kanada bestehende Verknüpfung von Staatshaftung und zivilrechtlichen Deliktsgrundsätzen der eingetretenen Entwicklung gerecht geworden ist, zeigen beispielhaft die Fälle, in denen wegen der fortgeschrittenen Technisierung von Verwaltungsabläufen (etwa durch Verkehrsampeln ¹⁾

1) BGHZ 54/332

oder Computer) eine dem Rechtsstaatsgedanken entsprechende Lösung durch das vorhandene zivilrechtliche Instrumentarium nur unter Schwierigkeiten oder garnicht mehr möglich war. ¹⁾

In der Bundesrepublik Deutschland hat der Gesetzgeber daher mit der Reform des Staatshaftungsrechtes die Staatshaftung für hoheitliches Handeln von ihrer zivilrechtlichen Bindung gelöst und allein auf die Verletzung einer öffentlich-rechtlichen Pflicht als Haftungsgrund abgestellt (unmittelbare Staatshaftung als Pflichtwidrigkeitshaftung).

Damit ist ein weiterer Schritt getan zu einem den Forderungen des modernen Rechtsstaates entsprechenden, möglichst umfassenden und effektiven Rechtsschutz des Bürgers gegenüber staatlichem Unrecht. Ob die Reform indessen - besonders nach den nicht unerheblichen Änderungen im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens - den angestrebten möglichst optimalen Ausgleich zwischen diesem Ziel und der Notwendigkeit, eine unvertretbare Belastung und Behinderung erforderlicher staatlicher Aktivitäten zu vermeiden, verwirklicht, erscheint zweifelhaft. ²⁾

In Kanada ist eine ähnlich tiefgreifende Reform des Staatshaftungsrechtes sicher nicht ⁵⁰ bald zu erwarten.

Dem steht insbesondere entgegen, daß dem common law die Unterscheidung zwischen fiskalischem und hoheitlichem Handeln unbekannt ist, die im deutschen Recht die Schaffung eines vom Zivilrecht losgelösten Staatshaftungsrechtes für hoheitliches Unrecht

1) RegEStHG, BT-Drs. 8/2079, S. 37

2) zur Kritik i.e.: Bender, Neuralgische Punkte der Staatshaftungsreform, S. 116; Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, S. 240; Papier, Der Regierungsentwurf eines Staatshaftungsgesetzes ZRP 79, S. 109 ff; Wochner, aaO.

ermöglichte, ¹⁾ und daß es dem case law bisher im wesentlichen gelungen ist, durch eine Anpassung bzw. Erweiterung des negligence-Tatbestandes auch verwaltungsspezifische Sachverhalte durch das common law zu erfassen. Eine wichtige Rolle spielt dabei, daß die vicarious liability, die stellvertretende Haftung des common law, eine verschuldensunabhängige, strikte Haftung darstellt, die im neueren anglo-kanadischen Recht ²⁾ auch rechtstheoretisch mit dem Gedanken der "loss-" bzw. "risk-distribution" begründet wird, einem Aspekt, der zunehmend auch generell im Rahmen der Haftung für Verwaltungs-unrecht in den Vordergrund rückt. ³⁾

Dabei zeichnet sich allerdings auch in Kanada, wie allgemein in den Ländern des common law wegen der verbliebenen Schwierigkeiten, hoheitliche Funktionen den privatrechtlichen Prinzipien des common law zuzuordnen, zunehmend eine Entwicklung zur Anwendung von Grundsätzen ab, die als Bestandteil eines "unacknowledged system of administrative law" bezeichnet werden können. ⁴⁾

1) Allerdings unter Inkaufnahme der Beibehaltung der Zweispurigkeit der Haftung für hoheitliches - (nach dem StHG) und privates staatliches Handeln (nach den Vorschriften des Zivilrechts).

2) vgl. oben S. 17 Anm. 6.

3) "...the burden should not rest on one pair of shoulders but spread over the society." Craig, Compensation in public law, S. 441; s. außerdem ders. Negligence S. 455; Hogg, Liability, S. 83; Bridge, S. 301

4) Steinberger, S. 759

Sieht man auf diesem Hintergrund als Indikatoren für die künftige Entwicklung die 1973 erfolgte Ergänzung des CLA durch die auf die Verwaltung zugeschnittenen speziellen Haftungsstatbestände der ss. 7.1 bis 7.5 CLA, die Entwicklung des torts "of misfeasance in a public office" und die Diskussion um die Anerkennung eines torts "of breach of statutory duties" an, dürfte im Zuge der weiteren Entwicklung langfristig auch in Kanada eine Lösung der Crown liability von den Deliktsgrundsätzen des common law und die Schaffung eines eigenständigen Staatshaftungsrechtes nicht auszuschließen sein.

Wie im deutschen Recht ¹⁾ dürfte die Entwicklung zu einer Annäherung an das französische öffentliche Haftungsrecht führen. Dafür spricht die allgemein festzustellende Entwicklung der Staatshaftungssysteme zu einer Haftung für ein objektives Verwaltungsfehlverhalten, wie sie das französische Staatshaftungsrecht mit seiner Haftung für den "faute de service" und den "risque administratif" kennzeichnet, ²⁾ und insbesondere der erhebliche Einfluß französischen Rechtsdenkens in Kanada, der sich aus der geschichtlichen Verbindung des Landes zu Frankreich ergibt.

1) Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl. S. 67, Rdn. 174

2) Bender, ebd. S. 68, Rdn. 175.

Zum französischen Recht vgl. Vedel, Droit administratif, 7. Aufl., 1980, S. 431 ff mit umfangr. Nachw. der französischen Literatur und Rechtsprechung.

Lebenslauf

Name	Franz Josef Winter
geboren	11. 4. 1937 in Paderborn
Eltern	Franz Winter, kaufm. Angestellter, und Anna Winter geb. Pott
verheiratet seit	5. 4. 1968 mit Lucia Winter geb. Damm
1943 - 1957	Schulausbildung:
1957	Abitur am Staatlichen Altsprachlichen Gymnasium Theodorianum in Paderborn
1957 bis 1961	Hochschulstudium: Studium der Rechtswissenschaften und Philosophie an den Universitäten Münster und Würzburg
23.12.1961	erstes juristisches Staatsexamen
1962 bis 1966	Referendarausbildung
14.6.1966	zweites juristisches Staatsexamen
1.7.1966 bis 30.11.1966	Tätigkeit als Anwalts- und Notar- vertreter
1.12.1966 bis	Eintritt in die Innere Verwaltung des Landes NRW als Regierungsassessor
11.3.1971	Tätigkeit in verschiedenen Dezernaten des Regierungspräsidenten in Detmold und der Kreisverwaltung Höxter, unter- brochen
vom 2.10.1968	durch einen Studienaufenthalt in Großbritannien als Stipendiat des British Council (Studium des eng- lischen Rechts am King's College,

bis 31.7.1969	London University, praktische Tätigkeit bei einem Solicitor und einem Barrister)
26.6.1970	Ernennung zum Regierungsrat
vom 12.3.1971 bis 31.12.1974	Amtsleiter des Amtes Schloß Neuhaus
1.1.1975	Im Zuge der kommunalen Neuordnung in NRW Ernennung durch den Innenminister NRW zum allgemeinen Vertreter des Be- auftragten für die Wahrnehmung der Auf- gaben des Stadtdirektors der neuge- bildeten Stadt Paderborn
19.6.1975	Übernahme als Beigeordneter in den Dienst der Stadt Paderborn
19.6.1979	Kämmerer, Schul- und Kulturdezernent der Stadt Paderborn

